

Straffritaksgrunnene provokasjon og retorsjon

Etter straffeloven § 228 tredje ledd

Kandidatnummer: 313

Veileder: Aase Sigmond

Leveringsfrist: 2. mai 2006

Til sammen 16.470 ord

18.06.2006

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema, vilkår og hovedproblemstillinger	1
1.2	Avgrensning av oppgaven	2
1.3	Regelens plassering	3
1.4	Den videre fremstilling	4
<u>2</u>	<u>METODE</u>	<u>5</u>
<u>3</u>	<u>HENSYNENE BAK REGLENE</u>	<u>6</u>
3.1	Hensynene bak provokasjonsregelen	6
3.1.1	Bebreidelseshensynet	6
3.1.2	Vernehensynet	7
3.1.3	Prevensjonshensynet	7
3.2	Hensynene bak retorsjonsregelen	7
3.2.1	Straffhensynet	8
3.2.2	Valghensynet	8
<u>4</u>	<u>PROVOKASJON</u>	<u>10</u>
4.1	Den provoserende legemsfornærmelse	10
4.1.1	Grensen oppad	11
4.1.2	Grensen nedad	12
4.2	Den provoserende ærekrenkelse	13
4.2.1	Kan straffeloven § 228 tredje ledd anvendes overfor lovlige ærekrenkelser?	14
4.3	Forhold ved den provoserende handlingen	17

4.3.1	Forsøk	17
4.3.2	Unnlatelse	19
4.3.3	Medvirkning	20
4.4	Kravet til tilregnelighet hos den som provoserer	20
4.5	Provokatørens skyld	23
<u>5</u>	<u>GJENGJELDELSESHANDLINGEN</u>	<u>26</u>
5.1	Kravet til handlingen	26
5.2	Handlinger etter straffeloven § 228 annet ledd	28
5.3	Handlinger etter straffeloven § 228 jf. § 232	29
5.4	Gjentakelse	32
5.5	Faktisk villfarelse hos gjengjelderer	34
<u>6</u>	<u>RETORSJON</u>	<u>37</u>
6.1	Angrepshandlingen	37
6.2	Gjengjeldelseshandlingen	38
<u>7</u>	<u>KRAVET TIL SAMMENHENGEN MELLOM HANDLINGENE</u>	<u>40</u>
7.1	Sammenhengen i tid	40
7.2	Krav til tilknytningen mellom personene	43
<u>8</u>	<u>VIRKNINGEN AV PROVOKASJON OG RETORSJON</u>	<u>47</u>
8.1	Utgangspunktet - forholdsmessighetsvurderingen	47
8.2	Forhold ved handlingen som skal fritas for straff	48

8.3	Forhold ved tiltalte	49
8.3.1	Særlige krav til politi og dørvakter ved provokasjon	50
8.4	Forhold ved handlingen som begrunner straffritak	51
8.5	Forhold ved fornærmede	52
8.6	Andre forhold	53
8.6.1	Et særlig tilfelle	54
<u>9</u>	<u>OPPSUMMERING</u>	<u>56</u>
<u>10</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>58</u>

1 Innledning

1.1 Tema, vilkår og hovedproblemstillinger

Temaet for denne oppgaven er reglene om straffritak for provokasjon og retorsjon etter Almindelig borgerlig Straffelov av 22.mai 1902 nr.10 § 228 tredje ledd. Reglene innebærer at en ellers straffbar handling kan fritas for straff, fordi det foreligger omstendigheter i saken som gjør at handlingen ikke bør belegges med straff.¹ Straffeloven § 228 tredje ledd gjør unntak fra hovedregelen i strl. § 228 første ledd som innebærer at den som har begått en legemsfornærmelse skal straffes.

Straffeloven § 228 tredje ledd lyder: ”Er en Legemsfornærmelse gjengjældt med en Legemsfornærmelse, eller er ved en saadan en forudgaaende Legemsfornærmelse eller Ærekrænkelse gjengjældt, kan den lades straffri.” Bestemmelsens første alternativ hjemler retorsjon, annet alternativ hjemler provokasjon.

Retorsjon innebærer etter loven, at *den som angriper*, kan bli fritatt for straff fordi hans legemsfornærmelse har blitt gjengjældt med en legemsfornærmelse. Loven oppstiller her tre vilkår. Begge handlingene må være legemsfornærmelser. De må stå i et slik forhold til hverandre at det er tale om en gjengjeldelse.

Provokasjon innebærer etter loven, at *den som har tatt igjen* med en legemsfornærmelse, etter å ha blitt utsatt for en legemsfornærmelse eller en ærekrenkelse, kan fritas for straff. Loven oppstiller tre vilkår. Den provoserende handlingen må være en legemsfornærmelse eller ærekrenkelse. Den som tar igjen må gjengjelde med en legemsfornærmelse. Krenkelsene må stå i et slik forhold til hverandre at det er tale om en gjengjeldelse.

¹ Det er grunn til å være oppmerksom på at terminologien ikke er konsekvent verken i juridisk teori eller i praksis. Straffritak, straffrihet og straffbortfall brukes om hverandre, selv om de i prinsippet betegner ulike regeltyper.

Vilkårene må være oppfylt for at regelen skal komme til anvendelse. Det er overlatt til rettens skjønn å bestemme hvilken virkning retorsjonen eller provokasjonen skal ha. Høyesterett har oppstilt et krav om forholdsmessighet mellom krenkelsene for at tiltaltes handling kan gjøres straffri. Dersom kravet ikke er oppfylt, kan retten velge en mildere straffart eller tillegge forholdet betydning ved straffeutmålingen, slik at straffen blir mildere enn ellers. Retten kan også velge å ikke tillegge provokasjonen virkning.

De hovedproblemstillinger som skal behandles i forbindelse med dette er (1) kravene til den forutgående handlingen og (2) kravene til den gjengjeldene handling, for begge fritaksgrunnene. Herunder hvilke handlinger som omfattes og hvilke krav som stilles til provokatøren i provokasjonstilfellene, og gjengjelderen i retorsjonstilfellene, (3) hva som ligger i lovens vilkår ”gjengjældt”, samt (4) det forholdsmessighetskrav mellom krenkelsene som Høyesterett har oppstilt.

1.2 Avgrensning av oppgaven

Regelen om berettiget harme i straffeloven § 56 nr. 1 bokstav b ligger nær opptil provokasjonsregelen i strl. § 228 tredje ledd. Noen ganger kan det være uklart om domstolene bygger på strl. § 228 tredje ledd eller strl. § 56 nr. 1 bokstav b når straffen settes ned. Sistnevnte bestemmelse har et bredere anvendelsesområde, men bare strl. § 228 tredje ledd gir hjemmel for straffritak. Tanken er at handlingene er mindre straffverdige. Provokasjon kan også være et moment ved straffeutmålingen der strl. § 56 nr. 1 bokstav b og strl. § 228 tredje ledd ikke kommer til anvendelse. Når straffens lengde settes ned kan det være tvil om hvilket av de tre grunnlagene retten bygger på. Oppgaven avgrenses mot strl. § 56 nr. 1 bokstav b og provokasjon som rent straffeutmålingsmoment.

Provokasjonstilfellet kan også ligge nær opp til nødvergesituasjonen. Nødverge er hjemlet i straffeloven § 48. Bestemmelsen regulerer avvergelse av et angrep, mens provokasjonsregelen regulerer gjengjeldelse av et angrep. Enkelte ganger kan en avvergelse

fremstå som en gjengjeldelse og omvendt. Grensene kan være vanskelige å trekke. Reglene skal imidlertid ivareta ulike hensyn. Oppgaven avgrenses mot strl. § 48.

Oppgaven avgrenses videre mot straffeloven § 127 annet ledd, som gjelder der tjenestemenn ved utilbørlig forhold har gitt anledning til forbrytelser som nevnt i § 127 første ledd. Regelen har likhetstrekk med provokasjonsregelen i strl. § 228 tredje ledd, men det stilles andre krav til provokatøren og provokasjonshandlingen. Videre avgrenses det mot strl. § 250 som hjemler straffritak for ærekrenkelse som er svar på en provokasjon. Regelen omfatter også retorsjon, slik at en forutgående ærekrenkelse kan bli straffri. Bestemmelsen supplerer strl. § 228 tredje ledd. Det avgrenses mot strl. § 390 som viser til strl. § 250. Bestemmelsen beskytter privatlivets fred. Endelig avgrenses det mot strl. § 384 som hjemler straffritak i bestemte slagsmålssituasjoner. Tiltalte kan bli straffri der han ble dratt inn i slagsmålet mot sin vilje, fordi han ville beskytte noen, eller fordi han prøvde å avslutte det.

Retorsjon - og provokasjonsreglene reiser også prosessuelle spørsmål. Oppgaven avgrenses mot disse. Det er imidlertid grunn til å nevne at spørsmålet om det foreligger retorsjon eller provokasjon hører til skyldspørsmålet. Hvilken virkning retorsjonen eller provokasjonen skal ha, hører til straffespørsmålet. Høyesterett er bundet til underinstansens avgjørelse av skyldspørsmålet. Straffespørsmålet står Høyesterett derimot fritt til å prøve jf. strpl. § 306 annet ledd. Når tiltalte fritas for straff, går konklusjonen ut på frifinnelse jf. Rt. 1964 s. 192. Det er derfor nødvendig å lese domspremissene for å klarlegge skyldforholdet.

1.3 Regelens plassering

Straffeloven § 228 tredje ledd er plassert i kapittel 22 i straffeloven, som omhandler forbrytelser mot liv, legeme og helbred. Loven kjenner tre arter legemskrenkelser. De forsettlige krenkelsene er plassert først. Den mildeste arten er legemsfornærmelse, som er plassert i strl. § 228. Forbudet mot legemsbeskadigelse er plassert i strl. § 229. Den tredje typen er grov legemsbeskadigelse som står i strl. § 231. I strl. §§ 237 og 238 er det forbud

mot uaktsom legemsbeskadigelse. Legemskrenkelse er et fellesbegrep for legemsfornærmelse og legemsbeskadigelse.

1.4 Den videre fremstilling

Neste kapittel redegjør kort for metoden. Hensynene bak reglene omtales i kapittel 3. Kapittel 4 tar for seg problemstillinger knyttet til provokasjonshandlingen. Kravene til gjengjeldeshandlingen drøftes i kapittel 5. Deretter drøftes problemstillinger i forhold til retorsjonsregelen i kapittel 6. Lovens vilkår "gjengjældt" drøftes samlet for de to fritaksgrunnene i kapittel 7. I kapittel 8 behandles kravet om forholdsmessighet mellom krenkelsene. Kapittel 9 oppsummerer.

2 Metode

Straffeloven § 228 tredje ledd er utgangspunktet når gjeldende rett skal klarlegges. Tredje ledd er kronglete å forstå og ordlyden er uklar. Bestemmelsen reiser flere tolkningsspørsmål. Den tolkes i lys av de bestemmelser som hjemler straff for legems- og ærekrenkelser. Lovkravet i Kongeriget Norges Grundlov av 17. mai 1814 § 96 er ikke til hinder for å tolke straffritaksregelen i strl. § 228 tredje ledd utvidende.

Høyesteretts avgjørelser er en sentral rettskilde i oppgaven. De fleste avgjørelsene som er avsagt etter bestemmelsen, er knyttet til provokasjonsregelen. Avgjørelsene vil også kunne få betydning ved tolkningen av retorsjonsregelen. Der Høyesterett avgjør et tolkningsspørsmål vil det som regel ha avgjørende betydning for hva som er gjeldende rett. Underrettspraksis kan i fravær av Høyesterettspraksis ha en viss betydning.

Synspunkter i juridisk teori brukes ved tolkningen av bestemmelsen, og er på enkelte punkter viet stor plass på bakgrunn av den spinkle rettskildesituasjonen som er knyttet til noen av spørsmålene. Retorsjonsregelen er lite behandlet, men også her vil synspunkter knyttet til provokasjonsregelen få betydning ved tolkningen.

Reelle hensyn vil sammen med hensynene bak reglene gi argumenter til tolkningen der verken lovtekst eller rettspraksis gir klart svar. Målet med de reelle hensyn er å komme frem til en innholdsmessig og rettsteknisk god regel, som gir gode løsninger i det enkelte tilfellet. Hensynene får større vekt enn ellers, fordi strl. § 228 tredje ledd er en straffritaksregel. Særlig gjelder det i forhold til retorsjonsregelen som er lite omtalt.

Ved en lovrevisjon i 1889 hjemlet kriminalloven regler om retorsjon og provokasjon svarende til strl. § 228 tredje ledd. Motivene til loven er trukket frem enkelte ganger. Reglene ble videreført uten diskusjon i straffeloven og forarbeidene gir derfor få argumenter i forhold til de spørsmål oppgaven reiser. Forarbeidene er imidlertid gamle og tillegges liten vekt. Forarbeidene til ny straffelov vil kunne gi argumenter til tolkningen.

3 Hensynene bak reglene

I utgangspunktet er det staten som har monopol på rettshåndhevelsen. Grunnen til det er at staten skal sørge for borgernes rettssikkerhet. I denne sammenheng innebærer rettssikkerhet at borgerne skal være beskyttet mot overgrep fra andre borgere, slik at de kan leve i en tilværelse av trygghet og forutberegnelighet. Samtidig har staten et apparat til rådighet som effektivt skal sikre at ro og orden opprettholdes.

Reglene om provokasjon og retorsjon har elementer av privat rettshåndhevelse i seg. I provokasjonstilfellene kan borgerne ta seg til rette og gjengjelde en provokasjon straffritt. I retorsjonstilfellene har staten sett det slik at det er unødvendig at den i tillegg skal straffe, når fornærmede har tatt saken i egne hender.

3.1 Hensynene bak provokasjonsregelen

Provokasjonsregelen bygger på to hovedhensyn. I oppgaven omtales de som bebreidelseshensynet og vernehensynet. Røstad har også pekt på et tredje hensyn - prevensjonshensynet. I motsetning til retorsjonsregelen kan provokasjonsregelen også gis en begrunnelse om den vurderes i en større sammenheng. Verken individual - eller allmennpreventive hensyn tilsier at det er behov for å straffe gjengjelderen så lenge hans handling er innenfor rimelige grenser.

3.1.1 Bebreidelseshensynet

Den som gjengjelder en provokasjon er lite å bebreide. En annen måte å se det på er at legemsfornærmelse som har skjedd etter en provokasjon har et unnskyldelig preg. Dette kan sies å være en videreføring av regelen i strl. § 56 nr. 1 bokstav b om straffnedsettelse på grunn av berettiget harme. I Rt. 1983 s. 1268 (Ludderkjennelsen) ble hensynet tillagt avgjørende vekt og tiltalte frifunnet. Høyesterett uttalte:

”Jeg ser således det avgjørende i at gjerningsmannens skyld heller ikke ved en subjektivt oppfattet provokasjon er den samme som ellers.”² Hensynet er fremhevet både hos Røstad og Andenæs (Røstad 1981 s. 184 og Andenæs og Bratholm 1996 s. 55).

3.1.2 Vernehensynet

Når provokatøren selv er skyldig i straffbart forhold har han ikke det samme krav på vern som folk som utsettes for legemsfornærmelse uten forutgående provokasjon. Provokatøren kan bebreides for å ha havnet i situasjonen. Hensynet ble i motivene til loven av 1889 begrunnet på denne måten;

”Ligesaa lidt kan den, som har begyndt et Slagsmaal, beklage seg over, om han faar svar på Tiltale ...”³

Regelen ble videreført i straffeloven og bygger på det samme hensynet. Hensynet er også vektlagt i juridisk teori (Røstad 1981 s. 184 og Andenæs og Bratholm 1996 s. 55).

3.1.3 Prevensjonshensynet

En tredje begrunnelse, av mer teoretisk karakter, er at når den provoserte kan ta igjen uten å bli straffet, kan det få noen til og la være å opptre provoserende. Røstad har pekt på hensynet (Røstad 1981 s. 184). Hensynet er ikke særlig fremhevet verken i juridisk teori eller i rettspraksis. Hensynet har mindre vekt enn de andre hensynene.

3.2 Hensynene bak retorsjonsregelen

Retorsjonsregelen bygger på to hovedhensyn. I oppgaven omtales de som straffhensynet og valghensynet.

² Dommen behandles utførlig under punkt 5.5 faktisk villfarelse.

³ SK 1888 s. 41 annen spalte.

3.2.1 Straffhensynet

Synspunktet er at angriperen har fått tilstrekkelig straff ved gjengjeldelseshandlingen.

Behovet for ytterligere straff fra det offentliges side er da ikke til stede. Hensynet ble tillagt

stor vekt i en dom inntatt i Rt. 1985 s. 603. I dommen hadde tiltalte gitt fornærmede et

knyttneveslag i ansiktet. Til gjengjeld fikk han et knivstikk i magen. Høyesterett uttalte:

”Domfelte har således måttet tåle en gjengjeldelseshandling som langt overgår hans egen krenkelse.” Høyesterett sluttet seg videre til byrettens uttalelse:

”Tiltalte har fått mer enn nok straff som det er.”

Andenæs har også pekt på hensynet (Andenæs og Bratholm 1996 s. 60).

3.2.2 Valghensynet

Når en person har valgt å ta igjen, så bør han ikke samtidig ha rett til å kreve angriperen

straffet. Hensynet er begrunnet ut i fra forhold på gjengjelderens side, men det kommer

angriperen til gode. Isolert sett er angriperens handling like straffverdig. Hensynet kom til

uttrykk i motivene til loven av 1889;

”Den, som har taget sig selv til rette ... bør ei mere have Ret til at fordre Straf idømt for Fornærmelsen.”⁴

Regelen ble videreført i straffeloven og bygger på det samme hensynet. Også dette

hensynet ble vektlagt i Rt. 1985 s. 603. Høyesterett sluttet seg til byretten når den uttalte:

”Fornærmede B har etter det retten legger til grunn tatt saken i egne hender og gjengjeldt slaget så grundig”

Hensynet harmonerer dårlig med utgangspunktet i norsk rett, som innebærer at det er det offentlige som har ansvar for å straffe lovovertrederen. Begrunnelsen samsvarer imidlertid godt med hovedregelen i strl. § 228 fjerde ledd, som regulerer påtalekompetansen.

Fornærmedes begjæring kreves for å påtale forholdet. Det betyr at det offentliges interesse

⁴ SK 1888 s. 41 annen spalte.

for disse forbrytelsene ikke er særlig stor. Det er imidlertid oppstilt unntak ved familievold og der legemsfornærmelsen har hatt døden til følge. Andenæs fremhever hensynet og sier at det er god indre sammenheng i at handlingen kan lates straffri hvis fornærmede ved sin opptreden har forspilt sin moralske rett til påtale (Andenæs og Bratholm 1996 s. 60).

.

4 Provokasjon

Det er store forskjeller på legemsfornærmelser og ærekrenkelser. De behandles separat nedenfor. Hovedproblemstillingen blir å finne ut hvilke grenser provokasjonshandlingen må ligge innenfor, for at regelen skal komme til anvendelse.

Etter loven må den provoserende handlingen være en legemsfornærmelse eller en ærekrenkelse. En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier da at regelen ikke kan anvendes overfor en krenkelse av annet enn legeme og æren. Den kan for eksempel ikke anvendes der det reageres mot hærverk eller tyveri. Andenæs og Røstad er av samme oppfatning (Andenæs og Bratholm 1996 s. 56 og Røstad 1981 s.186).

Straffeloven § 228 tredje ledd kan heller ikke anvendes overfor en krenkelse det er samtykket til jf. strl. § 235, eller en krenkelse som kan møtes med en lovlig nødvergehandling. I Rt. 1985 s. 607 opphevet Høyesterett underinstansens dom fordi det ikke fremgikk om det forelå samtykke.

Når den provoserte selv har gitt foranledning til provokasjonen, enten i form av et samtykke eller i form av et angrep som blir møtt med en nødvergehandling, vil ikke hensynene bak reglene på samme måte gjøre seg gjeldende. Dersom provokatøren går langt utenfor det den provoserte ga samtykke til, vil hensynene kunne gjøre seg gjeldende og regelen må da kunne anvendes.

4.1 Den provoserende legemsfornærmelse

Straffeloven § 228 tredje ledd krever at det må foreligge en forutgående legemsfornærmelse. Det er naturlig å tolke ”legemsfornærmelse” i overensstemmelse med straffehjemmelen i strl. § 228 første ledd. Tolkningen innebærer at det stilles krav om at provokasjonshandlingen oppfyller vilkårene i første ledd. Denne forståelse gir grunnlag for

å hevde at krenkelser som er straffbare etter første ledd også rammes av begrepet i strl. § 228 tredje ledd. Tolkningen har bred støtte i juridisk teori og i rettspraksis.⁵

4.1.1 Grensen oppad

En naturlig språklig forståelse av lovens ordlyd innebærer at den provoserende handlingen må tas i den tekniske betydningen som legemsfornærmelse, for at strl. § 228 tredje ledd skal komme til anvendelse. Skeie mener at loven må forstås slik. Han synes å legge avgjørende vekt på lovens ordlyd (Skeie 1938 s. 73-74).

Andenæs anfører at man må tolke vilkåret ”legemsfornærmelse” utvidende til gunst for tiltalte, og forstå det som om det hadde stått legemskrenkelse. Han viser til at det motsatte standpunkt ville være høyst urimelig (Andenæs og Bratholm 1996 s. 56).

Urbye, Røstad og Matningsdal er av samme oppfatning (Urbye 1909 s. 43, Røstad 1976 s. 306-307, Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 557). Røstad sier, uten å gi noen eksempler, at denne tolkningen må anses for og ha blitt akseptert så vel i teori som i praksis. Matningsdal sier sågar at tolkningen er sikker rett.

Synspunktene i juridisk teori bygger i stor grad på reelle hensyn. Et eksempel viser at synspunktene har stor vekt. Den som får et øye stukket ut og som gjengjelder en krenkelse med et ufarlig slag, må straffes, mens den som har mottatt en ørefik og gjør det samme kan gis straffritak. Både hensynet til at provokatøren ikke har samme krav på vern og hensynet til at gjengjeldereren har handlet unnskyldelig, vil ha stor vekt her. Hensynet til den innholdsmessige konsekvens i bestemmelsen må veie tyngre enn hensynet til den språklige konsekvens.

⁵ Se eksempelvis Røstad 1981 s. 188 og Andenæs og Bratholm 1996 s. 56.

I NOU 2002:4 Ny straffelov s. 346 sies det at det bør fremgå av lovteksten at straffritak kan innrømmes ved provokasjon når provokasjonshandlingen var en legemsskade. ”*Dette er i samsvar med den alminnelig antatte tolkningen av strl § 228 tredje ledd og innebærer derfor ingen realitetsendringer.*” ”Legemsskade” er foreslått å erstatte ”legemsbeskadigelse” (NOU 2002:4 Ny straffelov s. 345). Det må kunne legges noe vekt på uttalelsen.

Rettskildesituasjonen sett under ett tilsier at strl. § 228 tredje ledd får anvendelse på en forutgående legemskrenkelse, selv om lovens vilkår er ”legemsfornærmelse”.

4.1.2 Grensen nedad

En person må ha overtrådt gjerningsinnholdet i et straffebud for at han skal kunne straffes. Det omtales som lovkravet. Det er bred enighet i juridisk teori og rettspraksis om at lovkravet i utgangspunktet må oppstilles for provokatørens handling etter strl. § 228 tredje ledd (for eksempel Andenæs og Bratholm 1996 s. 56). Men grunnloven § 96 er ikke til hinder for å tolke bestemmelsen utvidende. Det er grunn til å stille spørsmål, om en legemsfornærmelse etter strl. § 228 tredje ledd må være en objektivt urettmessig krenkelse for at regelen skal komme til anvendelse.

Rt. 1978 s. 1428 kan anføres som argument for at det kan gjøres unntak fra lovkravet. I dommen åpnet Høyesterett opp for at ærekrenkelse fra en mindreårig provokatør kunne bringe regelen i strl. § 228 tredje ledd til anvendelse. En mindreårig vil imidlertid ikke kunne straffes for ærekrenkelse. Høyesterett fravek med dette kravet til tilregnelighet hos den som provoserer. Standpunktet kan forankres i reelle hensyn og hensynene bak reglene. Når hensynene taler for, kan det hevdes at det også må kunne gjøres unntak fra lovkravet.

Et eksempel kan illustrere dette. Det antatt at spytt må treffe bar hud for å være en straffbar legemsfornærmelse.⁶ Hvis A spytter flere ganger på B's nye klær, til tross for B's gjentatte protester, vil B i utgangspunktet ikke kunne bli straffri dersom han tar igjen. Resultatet er urimelig. A's handling er krenkende og han vil ikke ha krav på vern. Samtidig vil det være unnskyldelig om B gjengjelder med en mild legemsfornærmelse.

Synspunktet om at det må kunne gjøres unntak fra lovkravet støttes av at den nedre grensen i strl. § 228 første ledd er skjønnsmessig og vanskelig å trekke. Rettstekniske hensyn tilsier derfor at vurderingen etter tredje ledd foretas uavhengig av grensene i første ledd.

Drøftelsen overfor gir ikke grunnlag for å trekke sikre konklusjoner. Den viser imidlertid at det finnes gode argumenter for å tolke vilkåret "legemsfornærmelse" i strl. § 228 tredje ledd utvidende. Det må i så fall bero på en bred rimelighetsvurdering i det enkelte tilfelle om regelen kommer til anvendelse.

4.2 Den provoserende ærekrenkelse

Straffeloven § 228 tredje ledd kommer til anvendelse også der provokasjonshandlingen er en ærekrenkelse. Det er naturlig å tolke ordlyden i overensstemmelse med de straffebud som hjemler straff for ærekrenkelser. Straffeloven kapittel 23 har bestemmelser som belegger ærekrenkelser med straff. Paragraf 246 verner æresfølelsen og § 247 verner omdømmet. De suppleres av § 252 som verner om en død persons minne. Paragraf 249 rammer sanne, men utilbørlige eller ikke aktverdige utsagn. Tolkningen innebærer at det stilles krav til provokatøren at han har overtrådt gjerningsinnholdet i et av straffebudene i kapittel 23, for at regelen skal komme til anvendelse. Denne forståelsen gir grunnlag for å hevde at utsagn som er straffbare etter kapittel 23 også rammes av begrepet i strl. § 228 tredje ledd. Tolkningen har bred støtte i juridisk teori og i rettspraksis.⁷

⁶ Karnov note 1661.

⁷ Se eksempelvis Røstad "Utvalgte emner" s. 188 og Andenæs og Bratholm "Spesiell strafferett" s. 56.

4.2.1 Kan straffeloven § 228 tredje ledd anvendes overfor lovlige ærekrenkelser?

Det strafferettslige vern mot ærekrenkelser har over tid blitt gradvis svekket. Æresvernet ble klart svekket rundt 1999-2000 da Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol konkluderte med at tre fellende ærekrenkelsesdommer i Høyesteretts har krenket ytringsfriheten etter EMK artikkel 10.⁸ Dommene utvider ytringsfriheten først og fremst i forhold til ytringer av offentlig interesse, som har fremkommet i pressen, eller vært gjenstand for offentlig debatt. Injurievernet er i dag mer uklart enn det har vært tidligere. Det kan virke som Høyesterett er i tvil om hvor grensene for den straffbare ytring skal trekkes.

Det er et tolkningsprinsipp i norsk rett at loven skal tolkes i den betydning den hadde da den ble gitt. Det er likevel en realitet at reglens innhold kan endre seg i takt med samfunnsutviklingen. Grensene for den straffbare ærekrenkelse trekkes ikke på samme måte nå som da reglene ble gitt. Straffeloven § 228 tredje ledd er imidlertid en selvstendig regel. Det er ikke åpenbart at ærekrenkelsesbegrepet i bestemmelsen har fulgt samme innholdsmessige utvikling som de straffbare ærekrenkelser. Det kan ved tolkningen av strl. § 228 tredje ledd være grunn til å holde fast ved det prinsipp at loven skal tolkes i samsvar med den betydning den hadde da den ble gitt. Borgernes æresfølelse har ikke nødvendigvis endret seg. På den annen side kan utviklingen med hensyn til hvilke ærekrenkelser som tillates, tilsi at folk må tåle mer enn før for at det straffritt kan reageres med vold.

Argumentet om at det kan gjøres unntak fra lovkravet når Høyesterett allerede har åpnet opp for å gjøre unntak fra tilregnelighetskravet hos den som provoserer, vil også ha vekt ved denne vurderingen.

I Rt. 1965 s. 779 uttalte Høyesterett:

⁸ De tre sakene er kjent som "Tromsø"-saken, "Bratholm"-saken og "Røv"-saken.

”Når det gjelder fornærmedes opptreden ved anledningen, har byretten bl.a. funnet det bevist at han etter å ha vært oppfordret av tiltalte til å slutte med bankingen i sin leilighet, bad denne ’reise til helvete’, - hvortil tiltalte svarte at det var sannsynlig at fornærmede ville komme dit først -, at tiltaltes kone viste fornærmede hvordan det hadde drysset maling ned fra taket, og at fornærmede så blåste foraktelig og bad henne ’reise til helvete’. ... Jeg finner at det ikke er noen feil når byretten har antatt at fornærmedes forhold- slik det er beskrevet i dommen – må karakteriseres som en ærekrenkelse i lovens forstand.”

Utsagnet var neppe egnet til domfellelse etter strl. § 246. Dette støttes av Matningsdal (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 558). Høyesterett synes derfor å åpne for at strl. § 228 tredje ledd kan anvendes der ærekrenkelsen ikke er straffbar i relasjon til straffeloven kapittel 23. Høyesterett viser til at utsagnet på bakgrunn av ”*fornærmedes forhold*” må anses som en ærekrenkelse. Uttalelsen peker i retning av at det da skal foretas en bredere rimelighetsvurdering når det vurderes om utsagn er ærekrenkende etter strl. § 228 tredje ledd.

En dom inntatt i Rt. 2001 s. 1411 kan derimot anføres som argument mot at Høyesterett har åpnet opp for unntak fra kravet om at ærekrenkelsen må være objektivt urettmessig, men dommen gir neppe grunnlag for å trekke sikre slutninger. Høyesterett var enig med lagmannsretten i at det ikke var grunnlag for å anvende strl. § 228 tredje ledd. Retten viste til det lagmannsretten hadde sagt om forholdet:

”Fornærmede har erkjent at hun iblant har brukt krenkende ord når hun har blitt irritert på ektemannen. Dette er også blitt bekreftet av sønnen. Hustruens aggressive verbale opptreden har utvilsomt virket sårende og krenkende på domfelte – han har ikke klart å beherske seg og har i raseri tydd til vold i de to tilfellene han er kjent skyldig i. Det er ikke holdepunkter for at hennes provoserende holdning har vært annen enn verbal.”

Høyesterett begrunnet ikke sitt standpunkt nærmere. Det er derfor uklart hvorfor Høyesterett mente at strl. § 228 tredje ledd ikke var anvendelig. Årsaken kan være at de verbale utsagnene ikke var objektivt urettmessig. En annen grunn kan være at retten mener det bør være en høyere terskel for å anvende regelen ved familievold. Det kan også hende at retten mente at det ikke var grunnlag for å anvende regelen akkurat i dette tilfellet.

I en dom fra Borgarting lagmannsrett, publisert LB-2001-312, har retten sannsynligvis lagt til grunn et utvidet ærekrenkelsesbegrep og gitt regelen anvendelse ved et tilfelle av familievold. Fornærmede, som var tiltalte tidligere samboer hadde kommet med grove verbale kraftuttrykk rettet mot tiltalte. Retten la vekt på at han var provosert og strl. § 228 tredje ledd kom til anvendelse. Det er uklart hva kraftuttrykkene besto i, men de var neppe egnet til domfellelse etter strl. § 246.

Juridisk teori har hevdet at ærekrenkelsen må være objektivt urettmessig for at strl. § 228 tredje ledd skal komme til anvendelse (for eksempel Andenæs og Bratholm 1996 s. 56). Synspunktet ble imidlertid oppstilt i teorien da injurievernet stod sterkere. Det er grunn til å stille spørsmål, om de ulike forfatterne ville inntatt det samme standpunkt i dag. Matningsdal mener at ærekrenkelsesbegrepet i strl. § 228 tredje ledd må tolkes utvidende i forhold til reglene i kapittel 23. Han viser til at bestemmelsen er en fritaksregel, mens strl. §§ 246 og 247 brukes som grunnlag for straff. I tillegg peker han på at hensynene bak reglene kan tilsa en utvidende tolkning (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 557).

I en dom avsagt av Frostating Lagmannsrett, publisert 2005- 169645, hadde tiltalte (A) slått fornærmede (D) med åpen hånd i ansiktet. Lagmannsretten uttalte:

”A har forklart at D opptrådte provoserende og bl.a uttalt seg stygt om hans tro og herkomst. På dette punkt støttes tiltaltes forklaring av B’s, idet B forklarte at D hadde det med å komme inn på hendelser og forhold fra eldre dager i Somalia som de yngre ikke ønsket å høre om. Lagmannsretten finner etter dette at det er tilstede begrunnet tvil om hvorvidt det foreligger en slik provokasjon som etter straffelovens § 228 tredje ledd kan medføre at en legemsfornærmelse blir straffri. Denne tvil må komme tiltalte til gode med den følge at også han må bli å frifinne”.

Stygge generelle bemerkninger om noens tro og herkomst er neppe egnet til domfellelse etter strl. § 246. Lagmannsretten fant likevel at utsagnene var tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret ”ærekrenkelse” i strl. § 228 tredje ledd. Regelen fikk derfor anvendelse.

Dommen gir støtte til Matningsdals synspunkter. Den viser at utsagn kan provosere selv om de ikke er urettmessige. Dette gjelder særlig hvis det som sies er ufint og konteksten det fremkommer i er upassende. Den fornærmede vil ikke ha krav på vern i en slik situasjon.

Spesielt tydelig blir det, hvis utsagnet kun ble fremsatt for å provosere. Samtidig vil det være unnskyldende for den som ble provosert om han gjengjelder en slik provokasjon, såfremt gjengjeldelsen er rimelig. At ærekrenkelsesbegrepet i strl. § 228 tredje ledd kan omfatte lovlige krenkelser støttes også av at grensene for den straffbare ytring er uklare. Rettstekniske hensyn tilsier derfor at vurderingen etter tredje ledd foretas uavhengig av grensene i kapittel 23.

Drøftelsen overfor gir ikke grunnlag for å trekke sikre konklusjoner. Den viser imidlertid at det finnes vektige argumenter for å tolke vilkåret ”ærekrenkelse” i strl. § 228 tredje ledd utvidende, slik at lovlige ytringer også kan omfattes. Det må i så fall foretas en rimelighetsvurdering i hvert tilfelle, for å avgjøre om regelen kommer til anvendelse.

4.3 Forhold ved den provoserende handlingen

4.3.1 Forsøk

Ikke - fullbyrdede handlinger er egnet til å provosere. De vil kunne bli møtt med en lovlig nødvergehandling, men ikke der angrepet er avsluttet. A kan for eksempel ha forsøkt å kaste et ølglass på B, uten å treffe ham.

Straffeloven § 228 tredje ledd løser ikke spørsmålet om regelen kan anvendes overfor forsøkshandlinger. Forsøk på legemsfornærmelse er straffbart jf. strl. § 228 første ledd jf. § 49. Straffeloven § 228 tredje ledd tolkes i lys av første ledd. Da er det naturlig at tredje ledd også forstås slik at den omfatter forsøkshandlinger.

Det er grunn til å tro at provokasjonsbestemmelsen har blitt lagt til grunn av Høyesterett også der den provoserende handlingen var en forsøkshandling, uten at spørsmålet har blitt drøftet. I Rt. 1984 s. 659 la Høyesterett til grunn herredsrettens bevisvurdering som viste at fornærmede slo etter tiltale, uten å treffe ham. Tiltalte hadde etter dette tildelt fornærmede

flere slag i ansiktet og sparket ham i tinningen mens han lå på baken. Høyesterett uttalte i tilknytning til dette at:

”Det foreligger en overskridelse ikke bare i intensitet, men også i tid, slik at voldsanvendelsen klart ligger utenfor rammen for rettmessig nødverge. På denne bakgrunn kan det heller ikke bli tale om å la handlingen straffri etter § 228 tredje ledd.”

Dommen må forstås slik at tredje ledd kom til anvendelse, men provokasjonen kunne ikke lede til straffritak på grunn av uforholdsmessighet. Fornærmedes forsøkshandling var altså ikke til hinder for at strl. § 228 tredje ledd ble anvendt.

Høyesterett synes å ha bygd på den samme lovforståelsen i Rt. 1993 s. 1157. Domfelte hadde uriktig trodd at han ble forsøkt angrepet. Retten la oppfatningen til grunn.

Straffeloven § 228 tredje ledd kom til anvendelse, men gjengjeldelseshandlingen var for uforholdsmessig til å gi provokasjonen virkning. Høyesterett har ikke med dommene tatt et klart standpunkt. Avgjørelsene kan neppe tillegges avgjørende vekt. Selv om det ikke fremgår klarere at straffritaksregelen kan anvendes overfor en forsøkshandling, må avgjørelsene likevel tillegges stor vekt til støtte for dette synet.

Andenæs mener at en grov forsøkshandling kan være vel så provoserende som en mindre legemsfornærmelse, men han mener det kan være noe tvilsomt om forsøk er tilstrekkelig som provokasjonshandling. Han viser til at det gir best sammenheng dersom man ikke utelukker muligheten for straffritak (Andenæs og Bratholm 1996 s. 57- 58). Synspunktet støttes av hensynene bak regelen. Hensynene vil kunne gjøre seg gjeldende med full styrke.

I en dom avsagt av Oslo tingrett publisert 2003-578, hadde retten funnet bevist at fornærmede slo etter tiltalte først. Retten uttaler i tilknytning til anvendelsen av strl. § 228 tredje ledd:

” Bestemmelsen kan også anvendes i forhold til forsøkshandlinger”

Gjengjeldelseshandlingen var for uforholdsmessig til å lede til straffritak. Standpunktet harmonerer godt med det som er kommet frem i høyesterettspraksis og hos Andenæs.

En dom i Frostating lagmannsrett går i motsatt retning. Dommen er publisert i LF-2005-140090. Lagmannsretten uttalte:

”Lagmannsretten finner det videre bevist at fornærmede (B) forsøkte å bite tiltalte i armen. Tiltalte har selv forklart at han slo fordi fornærmede forsøkte å bite ham, men har ikke påstått at han ble bitt. Det foreligger etter lagmannsrettens oppfatning derfor ikke provokasjon fra B’s side som kunne gjøre tiltalte straffri. Da det forutsetter en forutgående ærekrenkelse eller legemskrenkelse. Forsøk på legemsfornærmelse er ikke tilstrekkelig, den må være fullbyrdet for at straffeloven § 228 tredje ledd skal bringes til anvendelse.”

Premissene i dommene inneholder ingen drøftelser av høyesterettspraksis, hensynene bak reglene eller juridisk teori. Dommen fra Frostating Lagmannsrett bygger på en ren tolkning av ordlyden i strl. § 228 tredje ledd, som sannsynligvis er for snever.

Det er grunnlag for å hevde at en provokasjonshandling som er en forsøkshandling, omfattes av strl. § 228 tredje ledd, slik at bestemmelsen får anvendelse også i disse tilfellene.

4.3.2 Unnlatelse

I den strafferettslige teori har det vært anført at en unnlatelse kan bli å likestille med en handling ved forårsakelsesdelikter som strl. §§ 229 og 231. Det har vært reist spørsmål om unnlatelse kan føre til ansvar også etter strl. § 228 første og annet ledd. Andenæs har besvart spørsmålet bekreftende (Andenæs 1942 s. 323).

Dersom det medfører riktighet, vil det være naturlig at unnlatelseshandlingene også omfattes av vilkåret ”legemsfornærmelse” i strl. § 228 tredje ledd, ettersom vilkåret tolkes i overensstemmelse med strl. § 228 første ledd. Røstad skriver at unnlatelse av å gripe inn der hvor dyr øver vold eller forulemper en annen må anses som legemsfornærmelse også etter strl. § 228 tredje ledd. Han skriver at praksis i noen grad har bygget på dette synspunkt (Røstad 1981 s. 189).

Når en unnlatelse omfattes av §§ 228, 229 og 231 vil hensynet til den indre sammenheng i bestemmelsen og sammenhengen mellom bestemmelsene trekke i retning av at unnlatelse også omfattes av strl. § 228 tredje ledd. Den som unnlater å gripe inn vil ha mindre krav på vern samtidig som gjengjelderer har en unnskyldende grunn til å gjengjelde. Hovedhensynene bak provokasjonsregelen taler for at unnlatelse kan gjengjeldes straffritt.

Rettskildegrunnlaget er for tynt til å si noe sikkert. Det må likevel antas at en unnlatelseshandling omfattes av strl. § 228 tredje ledd, slik at regelen får anvendelse i disse tilfellene.

4.3.3 Medvirkning

Det kan være medvirker(e) til provokasjonshandlingen. Spørsmålet blir om strl. § 228 tredje ledd kan få anvendelse hvis gjengjeldelsen er rettet mot denne/disse.

Det er ikke drøftet i juridisk teori eller rettspraksis om strl. § 228 tredje ledd kan anvendes overfor en provokatør som har medvirket. Straffeloven §§ 228 og 229 hjemler straff for medvirkning. Det samme gjør strl. §§ 246 og 247. Straffeloven § 228 tredje ledd tolkes i lys av bestemmelsene. Da er det naturlig at strl. § 228 tredje ledd også kan anvendes overfor en provokatør som har medvirket. Hensynene bak regelen vil kunne tale for at regelen kommer til anvendelse i disse tilfellene. Løsningen må imidlertid betegnes som usikker.

4.4 Kravet til tilregnelighet hos den som provoserer

Det er en betingelse for at en person kan straffes at han er tilregnelig i gjerningsøyeblikket. Det er ikke åpenbart at det samme kravet stilles til den som provoserer for at strl. § 228 tredje ledd skal komme til anvendelse. Straffeloven inneholder ingen definisjon av

tilregnelighet. Sinnssyke, psykisk utviklingshemmede, personer under 15 år og personer som er bevisstløse i gjerningsøyeblikket, regnes i strafferettslig sammenheng som utilregnelige jf. strl. §§ 44 og 46. Unntak gjelder hvis bevisstløsheten er en følge av selvforskyldt rus jf. § 45. Straffeloven § 228 tredje ledd gir ingen veiledning med hensyn til hva som kreves.

I Rt. 1978 s. 1428 hadde en far tildelt sønnen på tolv år flere slag med flat hånd som førte til at gutten fikk bloduttredelser rundt venstre øye. Slagene kom etter at sønnen en kveld før han skulle reise på skoletur, hadde sagt at han hadde fått undertrøyer til reisen, fordi faren ikke skaffet ham nødvendige klær. Sønnens utsagn var usant og medførte en ærekrenkelse. Byretten frifant faren på grunn av provokasjon etter strl. § 228 tredje ledd. Påtalemyndigheten anket over lovanvendelsen. Det var anført at byrettens lovforståelse var uriktig når den hadde lagt til grunn at provokasjonen i dette tilfellet kunne lede til frifinnelse. Høyesterett fant at anken måtte tas tilfølge og uttalte:

” Jeg er enig med byretten i at sønnens forutgående atferd etter omstendighetene må anses som en ærekrenkelse i lovens forstand, når man ser hen til guttens alder og til hans forståelse av den krenkende karakter av utsagnet. Jeg kan imidlertid ikke være enig med byretten i at farens voldsutøvelse som gjengjeldelse av sønnens ærekrenkelse kan lede til straffrihet. Jeg anser nemlig farens gjengjeldelse som uforholdsmessig grov i forhold til sønnens krenkelse. Jeg har da sett hen til at faren – som svar på en krenkende uttalelse – har tildelt sin mindreårige sønn en ikke ubetydelig legemsfornærmelse”.

Høyesterett lot regelen få anvendelse, forholdet kunne imidlertid ikke lede til straffritak. Det åpnes her for at strl. § 228 tredje ledd kan anvendes overfor ærekrenkelser fra mindreårige. Høyesterett gir ingen klar begrunnelse for hvorfor kravet til tilregnelighet hos den som provoserte ble fraveket. Standpunktet kan forankres i reelle hensyn og hensynene bak reglene. Det vil ikke være urimelig å gjengjelde med en mild handling ovenfor en mindreårig tett opp mot straffelovens aldersgrense, som kan bebreides for handlingen. Gjengjeldelseshandlingen vil være unnskyldelig. Standpunktet har blitt fulgt opp i en nyere Høyesterettsdom.

I Rt. 1990 s. 1155 hadde en 1 3/4 år gammel gutt, bitt sin far i hånden. Faren gav sønnen spontant et knips på munnen, slik at han fikk hoven leppe og sår på innsiden av leppen. Byrettens flertall, de to meddommerne, mente at det stred mot den alminnelige rettsfølelse å domfelle faren for forholdet og frifant ham. Høyesterett fant at regelen ikke kunne gis anvendelse i dette tilfellet og uttalte:

”Jeg er enig med påtalemyndigheten og herredsrettens mindretall at det ikke er rom for å anvende § 228 tredje ledd i forhold til et barn på det alderstrinn som det her er tale om”.

Direkte gjelder dommene mindreårige. Det vil imidlertid gi dårlig sammenheng i regelen om ikke provokasjoner fra andre utilregnelige også kan bringe regelen til anvendelse. Det vil kunne være større rom for gjengjeldelse i disse tilfellene. Andre utilregnelige er ikke på samme måte som barn fysisk underlegne. De vil også kunne volde større skader, slik at provokasjonen forsterkes. Hensynene bak regelen vil da få større vekt.

På bakgrunn av dommene må det kunne trekkes den slutning at handlinger av ganske små barn eller åpenbart åndssvake neppe fører til at strl. § 228 tredje ledd kommer til anvendelse. Andenæs er av samme oppfatning (Andenæs og Bratholm 1996 s. 57).

Matningsdal skriver at det i alle fall må være et minimumskrav at den utilregnelige har innsikt i handlingens provoserende karakter (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 559). Meget taler imidlertid for å forstå uttalelsen i Rt. 1978 s. 1478 dit hen at det av den utilregnelige må kreves at han har handlet med forsett for at regelen skal komme til anvendelse. Dette vil bidra til å sikre at regelen kun kommer til anvendelse der den mindreårige er tett opp til lovens aldergrense og der den åndssvake er oppegående.

Utilregnelige vil i utgangspunktet ha et større krav på vern. Samtidig må det stilles høyere krav til den som føler seg provosert. Det må kunne forventes at den provoserte er i stand til å vise større tilbakeholdenhet overfor denne gruppen av personer. Den provoserte vil derfor sjelden anses for og ha handlet unnskyldelig.

I NOU 1982:26 om lov om endring i barneloven § 30, foreslo barnemishandlingsutvalget at det burde settes en nedre grense på ti år. Justisdepartementet var enig med utvalget i at

foreldre må tåle atskillig fra sine barn uten at de straffritt kan svare med fysisk vold. De gikk imidlertid mot en lovfesting av en nedre aldersgrense på ti år. Departementet mente at gjeldende rett gav tilfredsstillende løsninger og at det ikke var grunn til å innføre egne lovebestemmelser om dette. Avgjørelsen måtte fortsatt bero på en skjønnmessig vurdering hvor alderen var et viktig moment. Departementet var også redd for at lovfesting av en nedre grense på ti år ville bli oppfattet slik at provokasjon fra barn over ti år skulle bedømmes på samme måte som for voksne. Synspunktene ble fulgt opp i Ot.prp nr 8 (1986-87) Om lov om endring i barneloven § 30 (Vold og annen mishandling av barn) og Inst. O. Nr. 20 Innstilling fra justiskomiteen.

Det må bero på en konkret rimelighetsvurdering i hvert enkelt tilfelle om straffeloven § 228 tredje ledd kommer til anvendelse. Det må særlig ses hen til krenkelsenes grovhet, alder og/eller den utilregneliges forståelse av situasjonen.

4.5 Provokatørens skyld

En annen betingelse for at en person kan straffes, er at han har utvist den nødvendige skyld. Straffelovens hovedregel er at gjerningsmannen må ha handlet med forsett. Det er blant annet oppstilt unntak der det er uttrykkelig bestemt at også den uaktsomme handling er straffbar jf. strl. § 40. Bestemmelsen gjelder imidlertid kun for straffelovens ”*straffebestemmelser*”. Straffeloven § 228 tredje ledd er en fritaksbestemmelse hvor strl. § 40 neppe kan gis direkte anvendelse i forhold til provokatøren. Goder grunner taler imidlertid for at strl. § 40 gis analogisk anvendelse. Straffeloven § 228 tredje ledd sier ingenting om hvor stor grad av skyld provokatøren må ha utvist for at bestemmelsen skal komme til anvendelse. Det er derfor tvil om hva som kreves.

I Rt 1978 s. 1428 var det uklart om Høyesterett stilte krav til forsett hos provokatøren, den mindreårige. Dommen er spesiell, den åpnet for at strl. § 228 tredje ledd kunne anvendes overfor handlinger fra mindreårige. Det ble lagt stor vekt på den mindreåriges forståelse av

den krenkende karakter i utsagnet ved vurderingen av om det foreligger en provokasjon. Matningsdal drøfter ikke om det stilles krav om forsett, men han skriver at det i alle fall må være et minimumskrav at den utilregnelige har innsikt i handlingens provoserende karakter (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 559). Meget taler for å oppfatte uttalelsen i dommen dit hen at det kreves at den utilregnelige har handlet med forsett. Dommen er nok uansett så spesiell at en fravikelse av skyldkravet her, neppe vil kunne lede til at det åpnes opp for unntak fra kravet i andre tilfeller.

Andenæs skriver at det neppe er tilstrekkelig at det foreligger uaktsomhet der skyldkravet er forsett (Andenæs 1996 s. 57). Han får støtte av Røstad og Matningsdal (Røstad 1981 s. 188, Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 558). Synspunktene harmonerer godt med praksis.

Straffeloven hjemler også straff for uaktsom legemsbeskadigelse i §§ 237 og 238. Andenæs skriver at for uaktsom legemsbeskadigelse som fyller vilkårene for straffbarhet etter § 237 eller § 238 taler meget for å betrakte dette som en provokasjon (Andenæs 1996 s. 57). Matningsdal skriver at tredje ledd bør være anvendelig dersom den forutgående handlingen rammes av §§ 237 eller 238. Han skriver at det gir dårlig sammenheng om man kan oppnå straffritak for et forutgående puff, men ikke når vedkommende tar igjen etter at fornærmede uaktsomt har stukket ut dennes øye (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 558). Synspunktet er forankret i reelle hensyn og løsningen er god.

Vekten av hensynene bak provokasjonsregelen vil i stor grad avhenge av graden av skyld hos den som provoserer. Der det er liten skyld på provokatørens side vil denne i stor grad ha krav på vern, samtidig som gjengjeldelseshandling i mindre grad vil være unnskyldelig.

De prinsipper som strl. § 40 bygger på har stor oppslutning både i juridisk teori og i rettspraksis. Prinsippene vil neppe bli fraveket med hensyn til den skyld som kreves hos provokatøren. Det må antas at det kreves at provokatøren oppfyller lovens skyldkrav for at strl. § 228 tredje ledd skal komme til anvendelse.

5 Gjengjeldelseshandlingen

For at det skal komme på tale for gjengjelderen å påberope seg provokasjon må han oppfylle straffbarhetsbetingelsene.

5.1 Kravet til handlingen

Gjengjeldelseshandlingen er i loven beskrevet som en legemsfornærmelse.⁹ Det følger av ordlyden i strl. § 228 tredje ledd ”ved en saadan”, som viser tilbake på ”legemsfornærmelse”. I tilknytning til den provoserende handlingen var synspunktet at ordlyden måtte tolkes utvidende i betydningen legemskrenkelse. Det knytter seg usikkerhet til om vilkåret i forhold til gjengjeldelseshandlingen skal tolkes i den snevre eller vide betydning.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at vilkåret må tas i den snevre betydningen som legemsfornærmelse. Dette støttes videre av plasseringen av regelen. Straffeloven § 229 har ikke noen regel om straffritak.

I Rt. 1965 s. 1104 hadde tiltalte blitt dømt av forhørsretten for overtredelse av strl. § 229. Domfelte hevdet for Høyesterett at hans forhold skulle ha vært subsumert under strl. § 228 første ledd jf. annet ledd. Videre ble det hevdet at bedømt som legemsfornærmelse skulle handlingen ha vært latt straffri. Høyesterett mente at handlingen lå i grenseland, men fant ikke grunn til å endre subsumsjonen. Høyesterett uttalte i tilknytning til gjengjeldelseshandlingen:

”Når legemskrenkelsen subsumeres under § 229 kan den ikke lates straffri som retorsjon. Det er imidlertid klart at det var provokasjonsregelen som ble drøftet jf. siste setning (min tilføyelse). Etter min mening er imidlertid dette uten betydning i det foreliggende tilfelle. Fra den episode som domfelte påberoper seg som ærekrenkende og til han slo fornærmede gikk det – i følge hans forklaring for forhørsretten – i hvertfall en time, og slaget og dets følger står i et sterkt misforhold

⁹ Forsøk- unnlatelses og medvirkningshandlinger vil kunne omfattes.

til den krenkelse som domfelte mener han ble tilføyd. Det vil derfor være utelukket i dette tilfellet å se legemskrenkelsen som en straffri gjengjeldelseshandling.”

Uttalelsen skaper tvil med hensyn til om Høyesterett mener at strl. § 228 tredje ledd kan anvendes der gjengjeldelseshandlingen er en legemsbeskadigelse. Det er klart at Høyesterett kunne anvende strl. § 228 tredje ledd i forhold til strl. § 229, selv om dette ikke var påberopt av domfelte jf. strprl. § 342 annet ledd nr. 1 og 2 (Hov 1999 s. 436 og Karnov note 2059, 2060 og 2061). Uansett ankegrunn kan Høyesterett prøve om straffelovgivningen er riktig anvendt.

Hvis den naturlige forståelsen av utsagnet legges til grunn må Høyesterett forstås slik at tredje ledd kan anvendes. For det første uttaler Høyesterett at det vil være utelukket i dette tilfellet å se legemskrenkelsen som en straffri gjengjeldelseshandling. For det annet så sies det at ”handlingen ikke kan lates straffri som retorsjon”. En ren språklig forståelse tilsier at regelen kan anvendes, men at den ikke kan føre til straffritak. Dette støttes også av at Høyesterett kommer inn på forholdsmessighetsvurderingen og tiden som har gått. Dersom strl. § 228 tredje ledd ikke kunne anvendes, burde Høyesterett ha sagt at når legemskrenkelsen subsumeres under straffeloven § 229 så kan provokasjonsregelen ikke komme til anvendelse. Det kan tenkes at Høyesterett bare var upresis med formuleringen og mente at strl. § 228 tredje ledd ikke kunne anvendes overfor legemsbeskadigelser. På den annen side kan Høyesterett ha ment at regelen kan få anvendelse i forhold til legemsbeskadigelser fordi forholdsmessighetskravet uansett vil fungere som en sikkerhetsventil. Retten må ikke tillegge provokasjonen virkning.

Røstad mener at ordet må forstås i den snevrere betydningen. Røstad legger vekt på ordlyden og at plasseringen av straffritaksregelen i § 228 tredje ledd tilsier at den vanlige betydningen av ordet må legges til grunn (Røstad 1981 s. 189). Andenæs gir uttrykk for de samme synspunktene (Andenæs og Bratholm 1996 s. 58).

Reelle hensyn og hensynene bak reglene kan tale for at vilkåret forstås i den snevre betydningen som legemsfornærmelse. Her vil en motsatt tolkning kunne føre til urimelige resultater. Provokatøren har krav på vern mot alvorlig gjengjeldelse. Samtidig vil

gjengjelderen kunne bebreides for å ha gjengjeldt med en så alvorlig krenkelse. Hans handling vil ikke være unnskyldelig. Hensynene vil imidlertid i enkelte tilfeller kunne støtte en utvidende tolkning.

Rettstilstanden må karakteriseres som uklar. Sannsynligvis vil regelen bare få anvendelse der gjengjeldelseshandlingen er en "legemsfornærmelse". Det kan likevel ikke utelukkes at den kan anvendes overfor legemsbeskadigelser ut fra en konkret rimelighetsvurdering.

5.2 Handlinger etter straffeloven § 228 annet ledd

Det er klart at strl. § 228 tredje ledd får anvendelse på en gjengjeldelseshandling som ligger innenfor rammen av første ledd. Tidligere ble det stilt spørsmål ved om regelen fikk anvendelse på handlinger som ble omfattet av strl. § 228 annet ledd.

Ut fra plasseringen av bestemmelsen i paragrafens tredje ledd, skulle man anta at den refererte seg til begge de ledd som står foran. Hvis det hadde vært meningen å begrense bestemmelsen til kun å gjelde første ledd, ville det være systematisk korrekt å sette bestemmelsen i annet ledd. Kjerschow anførte tidlig at strl. § 228 tredje ledd var anvendelig overfor annet ledd (Kjerschow 1930 s. 576-577).

I Rt 1952 s. 413 (cecildommen) hadde en restaurantportier som jobbet for restaurant Cecil, i en trappeavsats mellom inngangsdøren og fortauet, tildelt en gjest et knyttneveslag mot underkjeven. Gjesten falt baklengs fra avsatsen og slo hodet i fortauet og døde under transport til sykehuset. Retten la til grunn at gjesten i forkant hadde brukt til dels grove og injurierende skjellsord mot portieren. Han hadde blant annet brukt uttrykk som "nasijævel" og "nasipamp". Den direkte foranledningen til slaget hadde vært en bemerkning om at "når dere nasister kommer i uniform, er dere ikke til å snakke med". Byretten hadde ikke vurdert om tiltalte kunne innse følgene av sin handling jf. strl. § 43. Flertallet fant at dette var

unødvendig å vurdere fordi det ikke hadde innvirkning på resultatet.¹⁰ Standpunktet bygde på at provokasjonsregelen kunne få anvendelse også der forholdet ble omfattet av strl. § 228 tredje ledd.

Høyesterett har senere i en rekke saker ansett provokasjonsbestemmelsen anvendelig ved en gjengjeldende handling som faller inn under strl. § 228 annet ledd.¹¹ Det må være sikker rett.

5.3 Handlinger etter straffeloven § 228 jf. § 232

Straffeloven §232 supplerer §§ 228-231 og skjerper straffen hvis forbrytelsen er forøvet på en særlig smertevoldende eller farlig måte. Det har lenge vært omstridt om strl. § 228 tredje ledd kan anvendes overfor handlinger som rammes av strl. § 228 jf § 232. Ordlyden i strl. § 228 tredje ledd gir ingen veiledning.

I Rt. 1993 s. 1257 var spørsmålet oppe for Høyesterett. Provokasjonshandlingen besto i at provokatøren strammet tiltaltes slips, ved å dra i det, så kraftig at han fikk kvelingsfornemmelser og ble påført bloduttredelser på halsen. Tiltalte slo derpå til provokatøren med et halvliters ølglass han hadde i hånden. Han traff like over venstre øye. Glasset ble knust og provokatøren fikk mindre kutt. Høyesterett uttalte:

”Etter min mening er det ikke tvilsomt at et ølglass, brukt på denne måten som her beskrevet, er et særlig farlig redskap i forhold til straffeloven § 232.”

Videre:

”Selv om provokasjonshandlingen i dette tilfellet er graverende, finner jeg at den ikke kan føre til frifinnelse for en så vidt alvorlig voldsforbrytelse som det er spørsmål om i denne sak. Som jeg

¹⁰ Høyesterett delte seg 3-2. Den ene dommeren mente det var nødvendig å bringe på det rene om tiltalte kunne innse mulighetene for slike følger av sin handling og stemte for opphevelse. Den andre, stemte også for opphevelse og mente det var utelukket å frifinne dersom tiltalte kunne innse muligheten for at slaget kunne ha døden til følge. Det må antas at dette hadde blitt løsningen i dag.

¹¹ Det er lagt til grunn blant annet i Rt. 1965 s. 779, Rt 1966 s. 108, Rt. 1968 s. 568, Rt 1968 s. 623, Rt 1972 s. 753, Rt. Rt. 1982 s. 1070, Rt. 1983 s. 492, Rt. 1984 s. 659, Rt. 1985 s. 318, Rt. 1985 s. 773, Rt. 1990 s. 272, Rt. 1993 s. 1157.

kommer tilbake til, bør det imidlertid ved straffeutmålingen legges vekt på at det forelå provokasjon.”

Høyesterett så ikke anvendelsen av strl. § 228 første ledd jf. § 232 for å være til hinder for å anvende strl. § 228 tredje ledd.

I Rt. 1907 s. 770 hadde Høyesterett inntatt det motsatte standpunkt. Høyesterett kom til at regelen i strl. § 228 tredje ledd ikke kunne brukes der den provoserte hadde stukket provokatøren med kniv i underarmen. Høyesterett la til grunn at ordlyden ”bliver altid fængsel at idømme” i § 232 utelukket anvendelse av § 228 tredje ledd.

I Rt 1993 s. 1257 ble tiltalte dømt for overtredelse av strl. § 228 første ledd. Dommen inneholder ingen drøftelse av 1907-dommen. Grunnen til det er nok at strl. § 232 ble endret i 1989 slik at det kan idømmes bøter ved overtredelse av strl. § 228 første ledd.

Begrunnelsen fra 1907 - dommen faller bort i disse tilfellene. Spørsmålet blir om strl. § 228 tredje ledd kan anvendes på handlinger som omfattes av strl. § 228 annet ledd jf. § 232.

Andenæs må forstås slik at han mener at premissene i 1907-dommen ikke er holdbare i forhold til handlinger som omfattes av strl. § 228 annet ledd jf. § 232. Han mener strl. § 232 bare taler om den ordinære strafferamme. Ordlyden ” *blir altid Fængsel at idømme*” kan ikke hindre anvendelsen av strl. § 228 tredje ledd. Videre skriver han at hvis man skal akseptere Høyesteretts resultat må det være ut fra en reell begrunnelse; At § 232 tilfellene er så grove at de ikke bør nyte godt av bestemmelsen om adgang til straffritak. Han konkluderer selv med at det neppe er tilstrekkelig fordi en legemsfornærmelse er en legemsfornærmelse selv om straffen i utgangspunktet skal skjerpes når vilkårene i strl. § 232 er oppfylt.

Matningsdal mener at begrunnelsen i 1907-dommen er formalistisk og neppe holdbar. Han er enig med Andenæs i at bestemmelsen nok ikke tar sikte på å regulere annet enn den ordinære strafferamme. Han viser til at det gir dårlig sammenheng når strl. § 228 tredje ledd kan anvendes ovenfor annet ledd som har en strafferamme på fem år, men ikke

ovenfor strl. §232 som bare kan gi en forhøyelse på seks måneder (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 586-587).

Røstad inntar det motsatte standpunkt. Han sier at sterke grunner taler for å oppfatte forbrytelser mot strl. § 232 som selvstendige forhold, slik at provokasjonsregelen i strl. § 228 tredje ledd ikke er anvendelig på § 232 forhold. Han hevder at det egentlig var et slikt syn lagmannsretten bygde på i 1907-dommen. Dette fant Høyesterett ikke grunn til å prøve. Røstad finner støtte for det når han hevder at strl. § 232 med hensyn til påtaleordningen er blitt ansett som en selvstendig bestemmelse, slik at strl. § 77 gjelder for den. Andenæs mener derimot at påtalereglene etter strl. § 228 må få anvendelse der handlingen subsumeres under strl. § 232. Han sier at det er en helt annen sak at det vil være et vesentlig moment ved bedømmelsen av om allmenne hensyn krever offentlig påtale. (Andenæs og Bratholm 1996 s. 75). Det fremgår ikke av strl. § 232 om det gjelder særskilte påtaleregler for bestemmelsen. Det er omtvistet om bestemmelsen anses som et selvstendig straffebud. Det er naturlig å se § 232 i sammenheng med de straffebud den benyttes sammen med.

Røstad argumenterer videre:

”Provokasjonsreglens plassering i § 228 kan begrunne at den ikke antas å regulere forhold utenfor anvendelsesområdet av § 228 ... annet ledd.”

Det er imidlertid usikkert om strl. § 228 tredje ledd kan anvendes overfor gjengjeldelseshandlinger som omfattes av strl. § 229 jf. Rt. 1965 s. 1104 og plasseringen av strl. § 230 (nå strl. § 61) var ikke til hinder for at strl. § 228 tredje ledd ble anvendt.

Regelens plassering er derfor neppe et sterkt argument.

Han anfører ytterligere et synspunkt forankret i reelle hensyn. Paragraf 232-forhold krever forsett med hensyn til måte eller middel. I Rt. 1993 s. 1257 var dette ikke til hinder for at Høyesterett anvendte strl. § 228 tredje ledd når forholdet ble henført under strl. § 228 første ledd jf. § 232. Der skyldkravet ligger i forsettes nedre grense vil gjengjeldelseshandlingen ofte være unnskyldelig.

Røstads standpunkt har også støtte hos Urbye og Kjerschow. De vil imidlertid forankre løsningen i en ren fortolkning av ordlyden i § 232, slik Høyesterett gjorde i 1907. (Urbye 1909 s. 55, Kjerschow 1930 s.577).

I NOU 2002:4 Ny straffelov foreslås det i § 27-2 å innføre en regel om grov legemskrenkelse. Legemskrenkelse erstatter legemsfornærmelse (NOU 2002:4 Ny straffelov s. 347). Det er foreslått å flytte § 228 annet ledd og § 232 inn i den nye bestemmelsen. Det uttales i den forbindelse:

”Også ved grov legemskrenkelse bør det, som i dag, være mulig med straffritak for provokasjon og retorsjon.”

Uttalelsen må kunne tillegges en viss vekt.

Begrunnelsen til Røstad hviler på usikre premisser. Høyesterett vil neppe legge stor vekt på denne eller det formalistiske synspunkt som 1907-dommen bygger på. Synspunktene til Andenæs og Matningsdal og avgjørelsen i Rt. 1993 s. 1257 vil sannsynligvis få større vekt. Når strl. § 228 tredje ledd anvendes ved overtredelse av strl. § 228 første ledd jf. § 232, gir det best sammenheng i regelen og mellom bestemmelsene at regelen også får anvendelse på forhold som omfattes av strl. § 228 annet ledd jf. § 232. Hensynene bak provokasjonsregelen vil også kunne ha sin fulle vekt, selv om strl. § 232 anvendes. Det er derfor neppe til hinder for anvendelsen av strl. § 228 tredje ledd at strl. § 228 annet ledd anvendes sammen med § 232.

5.4 Gjentakelse

Tidligere utvidet strl. § 230 strafferammen ved gjentakelse. Bestemmelsen ble opphevet ved lov 4. juli 2003 nr. 78. Den ble ansett for å være overflødig ved siden av den generelle straffskjerpelsesbestemmelsen i strl. § 61 som ble endret samtidig.¹² Det er grunn til å stille

¹² Jf. Ot.prp. nr. 62 (2002-2003) s. 99.

spørsmål ved om strl. § 228 tredje ledd kommer til anvendelse der forholdet kan henføres under § 61. Straffeloven § 228 tredje ledd gir ikke grunnlag for å trekke slutninger.

I Rt. 1968 s. 623 ble provokasjonsregelen anvendt der forholdet kunne henføres under strl. § 230, uten at spørsmålet fikk noen drøftelse. Tiltalte hadde tidligere fått en bot for overtredelse av strl. § 228 første og annet ledd. De samme forhold han på ny ble dømt for.

Avgjørelsen har støtte i teorien. Urbye og Kjerschow antok at strl. § 228 tredje ledd var anvendelig der strl. § 230 kom til anvendelse (Urbye 1909 s. 55, Kjerschow 1930 s. 576-577). Nyere teori drøfter spørsmålet i liten grad, men Matningsdal skriver at strl. § 228 tredje ledd kan anvendes selv om § 230 kommer til anvendelse (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 559).

Straffelovens § 230 er avløst av strl. § 61 uten at det har noen betydning i forhold til det spørsmål som drøftes. Det var retts tekniske hensyn som begrunnet endringen. Hovedtanken bak § 61 er at den forrige straffen ikke hadde tilstrekkelig individualpreventiv virkning. En ny dom må derfor svi mer.

Når gjengjelderen er provosert, gjør ikke hovedhensynet bak strl. § 61 seg særlig gjeldende. Gjerningsmannen har hatt god grunn til å handle. Hensynene bak provokasjonsregelen kan på den annen side gjøre seg gjeldende med full tyngde selv om § 61 er anvendelig. Mye taler for at strl. § 228 tredje ledd kommer til anvendelse på handlinger som rammes av § 61.

5.5 Faktisk villfarelse hos gjengjelderen¹³

Den provoserte kan ha misforstått situasjonen og trodd at det forelå en provokasjon.

Objektivt sett vil en gjengjeldelse i slike tilfeller ikke gå inn under strl. § 228 tredje ledd.

Den provoserte kan også ha tatt feil i forhold til hvem som er ansvarlig for provokasjonen.

Det kan også være slik at den provoserte trodde at det forelå tilstrekkelig skyld på provokatørens side.

I Rt 1983 s. 1268 påberopte tiltalte seg faktisk villfarelse. Hun var på vei hjemover etter å ha vært på pub og drukket to - tre halvliters øl. Hun kom i klammeri med en mann som hadde fulgt etter henne og ropt ukvemsord. Det ble håndgemeng og de gikk i bakken. Før eller i det de kom seg på beina kom en kvinne bort og sa hun måtte kutte ut, fordi tiltalte på dette tidspunktet hadde overtaket. Tiltalte oppfattet det slik at kvinnen kalte henne et ludder. Tiltalte skubbet derfor til henne. Hun falt, slo hodet i asfalten og ble bevisstløs. Herredsretten frifant tiltalte fordi vilkårene i tredje ledd ville ha vært oppfylt om situasjonen var slik tiltalte oppfattet den. Påtalemyndigheten anket og gjorde blant annet gjeldende at herredsretten hadde tatt feil når den har lagt til grunn at en subjektivt opplevd provokasjon kan være straffriende.

Høyesterett uttalte:

”Herredsretten har lagt til grunn at en subjektivt opplevd, en innbilt provokasjon må sidestilles med en reell, og at den således kan lede til straffrihet etter bestemmelsen i straffeloven § 228 tredje ledd.

Det spørsmål man her står ovenfor, er behandlet i en høyesterettsavgjørelse som er gjengitt i Rt 1899 s. 192.¹⁴ Det er der antatt at tiltaltes tro på at det forelå provokasjon, ikke kunne virke straffriende.

Jeg har ikke funnet å kunne legge utslagsgivende vekt på denne avgjørelsen som er truffet før den nåværende lov ble vedtatt. Spørsmålet må ses i lys av de prinsipper denne loven bygger på.

¹³ Straffeloven har også en regel om rettslig villfarelse jf. § 57. Gjengjelderen vil neppe noen gang bli hørt med en slik anførsel.

¹⁴ Spørsmålet ble vurdert i forhold til Kriminallovens kapittel 15 § 6, som var en generell nedsettelsesregel, ikke i forhold til kapittel 15 § 1 annet ledd som svarte til strl. § 228 tredje ledd.

Til begrunnelse for at provokasjon tillegges betydning som straffrihetsgrunn, er det anført to hensyn. Jeg viser til Andenæs og Bratholm 'Spesiell strafferett' side 59. Det pekes for det første på at det er en unnskyldende omstendighet for gjerningsmannen at han er provosert. Hans skyld er ikke den samme som ellers. Denne betraktning har sin fulle vekt også om tiltalte har trodd seg provosert. Det fremheves videre at den som har opptrådt provoserende, ikke har krav på samme rettsbeskyttelse som en sakesløs person. Et slik synspunkt kan bare gjøres gjeldende i relasjon til en person som reelt sett har provosert. Ved innbilt provokasjon rettes legemsfornærmelsen mot en sakesløs person.

Det kan etter dette fremstille seg som noe tvilsomt om man kan likestille en innbilt provokasjon med en reell. Jeg har imidlertid kommet til at den rettsoppfatning herredsretten på dette punkt har lagt til grunn, bør anses riktig. Det må etter min mening legges avgjørende vekt på at det er et generelt prinsipp i vår strafferett at en person skal bli bedømt etter de forestillinger vedkommende selv har om den faktiske situasjon. Jeg ser således det avgjørende i at gjerningsmannens skyld heller ikke ved en subjektivt oppfattet provokasjon er den samme som ellers. På dette punkt viser jeg til 'Spesiell strafferett' s. 64 og Røstad i 'Utvalgte emner' side 194 til 195 hvor man finner den samme oppfatning."

Tiltalte ble frifunnet. Høyesterett slår fast at prinsippet om at tiltalte skal bedømmes ut fra de forestillinger hun selv hadde om den faktiske situasjon også gjelder i forhold til den provoserte etter strl. § 228 tredje ledd. Hensynet til at tiltaltes skyld ikke var den samme som ellers ble tillagt avgjørende vekt på bekostning av hensynet til at fornærmede hadde krav på vern.

I Rt. 1991 s. 455 ble prinsippet lagt til grunn, uten at det førte til frifinnelse. Høyesterett uttalte:

"Det rettslige utgangspunkt er at domfelte både i forhold til om det forelå en provokasjon og til spørsmålet om det forelå et rettstridig angrep, skal bedømmes ut i fra de forestillinger han selv hadde om den faktiske situasjon, jf bl a Rt 1983 s. 1268 og Andenæs: Alminnelig strafferett (3. utg.) særlig 158-159."

Andenæs har i tilknytning til strl. § 228 tredje ledd lenge hevdet at den provoserte må bedømmes ut i fra sin egen oppfatning av situasjonen (Røstad 1981 s. 195, Andenæs og Bratholm 1996 s. 59-60). Det må på bakgrunn av dommene sies å være fastslått av Høyesterett.

6 Retorsjon

Den som angriper/provoserer kan fritas for straff etter retorsjonsregelen. Regelen er ikke like mye omtalt i juridisk teori, eller drøftet i rettspraksis som provokasjonsregelen. På grunn av den forutgående behandlingen kan fremstillingen her gjøres enklere. Det som er skrevet foran om den handling som begrunner straffritak vil i prinsippet også gjelde for den handling som begrunner straffritak etter retorsjonsregelen. På samme måte er det med den handling som kan gjøres straffri. Det kan ikke utelukkes at hensynene bak retorsjonsregelen i enkelte tilfeller kan begrunne en annen løsning. Det er likevel ikke hensiktsmessig med dobbeltbehandling.

6.1 Angrepshandlingen

I forhold til den handling som kan lates straffri ved provokasjon knyttet det seg usikkerhet til om vilkåret skulle forstås i den snevre betydningen som legemsfornærmelse, eller i utvidet betydning som legemskrenkelse. Rettstilstanden ble betegnet som usikker. Også her knytter det seg usikkerhet til hvordan vilkåret skal forstås i tilknytning til angrepshandlingen.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at vilkåret ”legemsfornærmelse” må forstås i den tekniske betydningen. Plasseringen av regelen i strl. § 228 trekker i samme retning. Straffeloven § 229 har ingen tilsvarende regel. Plasseringen tilsier at lovgiver har sett det slik at det ikke er grunn til å beskytte handlinger som er av så grov karakter som legemsbeskadigelsene.

Andenæs legger til grunn at vilkåret må forstås i den tekniske betydningen som legemsfornærmelse. Han viser til at strl. § 229 om legemsbeskadigelse ikke har noen tilsvarende regel om straffritak (Andenæs og Bratholm 1996 s. 61). Røstad og Matningsdal er av samme oppfatning (Røstad 1981 s. 189-190, straffeloven kommentarutgave s. 561).

I Rt 1965 s. 1104 gav Høyesterett uttrykk for at en provokasjonshandling som var en legemsbeskadigelse kunne omfattes av strl. § 228 tredje ledd. Det er imidlertid usikkert hvilken vekt dommen har, fordi det ikke med sikkerhet kan sies hva Høyesterett har ment. Dommen vil kunne ha en viss betydning i forhold til spørsmålet her. Det kan være grunn til å la retorsjonsregelen få anvendelse på en angrepshandling som er en legemsbeskadigelse.

Hensynet til at gjengjelderen har valgt å ta igjen har i utgangspunktet sin fulle vekt selv om angrepshandlingen er en legemsbeskadigelse. Angriperen kan også ha fått tilstrekkelig straff ved gjengjeldelsen. Rettstilstanden må betegnes som usikker. Sannsynligvis tolkes vilkåret også her i betydningen legemsfornærmelse. Dersom dette er riktig, er det likevel ikke utelukket at regelen etter en konkret rimelighetsvurdering kan få anvendelse overfor en legemsbeskadigelse.

6.2 Gjengjeldelseshandlingen

Det er gjengjeldelsen som kan gjøre angriperens handling straffri. Lovens vilkår er at handlingen må være en ”legemsfornærmelse”. En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at vilkåret må tas i den tekniske betydningen. Det vil imidlertid føre til urimelige resultater. Angriperen vil da kunne bli straffri dersom han får et lett klaps på kinnet, men ikke dersom gjengjeldelsen er en legemsbeskadigelse.

Andenæs og Matningsdal hevder at vilkåret må forstås som legemskrenkelse (Andenæs og Bratholm 1996 s. 61, Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 561). Begge viser til Rt. 1985 s. 603. I dommen hadde tiltalte slått til fornærmede med knyttet hånd i ansiktet, slik at han falt i bakken. Fornærmede kom umiddelbart på beina og løp etter tiltalte og gav denne et knivstikk i magen. Tiltalte måtte opereres og lå på sykehuset i fem døgn. Byretten frifant tiltalte etter retorsjonsregelen. Statsadvokaten anket og hevdet at handlingen ikke skulle vært gjort straffri. Høyesterett uttalte på bakgrunn av hendelsesforløpet:

”Domfelte har således måttet tåle en gjengjeldelseshandling som langt overgår hans egen krenkelse”.

Høyesterett fant ikke grunnlag for å fravike byrettens vurdering når den sa:

”Selv om så vel de objektive som de subjektive straffbarhetsbetingelser finnes å foreligge når det gjelder det slag tiltalte har tildelt B, finner retten at handlingen bør lates straffri, jf. straffeloven § 228 tredje ledd. Fornærmede B har etter det retten legger til grunn tatt saken i egne hender og gjengjeldt slaget så grundig at tiltalte har fått mer enn nok straff som det er. Den retorsjon som forelå må etter rettens syn gis den virkning at den leder til straffrihet for tiltalte”.

Det må kunne fastslås etter dette at straffeloven § 228 tredje ledd får anvendelse der gjengjeldelseshandlingen er en legemskrenkelse.

7 Kravet til sammenhengen mellom handlingene

Lovens vilkår er at det skal finne sted en gjengjeldelse. Dette vilkåret er det samme enten tiltalte påberoper seg straffritak på grunn av provokasjon eller retorsjon. Det stilles prinsipielt de samme krav til sammenhengen mellom handlingene (Andenæs og Bratholm 1996 s. 61, Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 561). Vilåret reiser spørsmål om hvor nær sammenheng som kreves. Fremstillingen nedenfor vil trekke opp noen grenser, og få frem de momenter som har kommet til uttrykk i høyesterettspraksis.

7.1 Sammenhengen i tid

Straffelovskommisjonen uttalte ved lovrevisjonen i 1889 i tilknytning til vilkåret:

”De fleste Love fordre imidlertid her, at Gjengjældelsen er skeet paa Stedet, og i det store taget er der vistnok ogsaa Grund dertil, men man har ei troet at burde binde Domstolenes Hænder.”¹⁵

Regelen ble videreført i straffeloven og vilkåret bygger på dette grunnlaget. Motivene sier at det ikke har vært meningen å binde domstolene med hensyn til avgjørelsen av om vilkåret er oppfylt. Motivene kan imidlertid forstås slik at gjengjeldelsen i utgangspunktet må ha skjedd på stedet og at det kreves spesielle omstendigheter i den enkelte sak for å fravike utgangspunktet. Forståelsen er trolig for snever. Vilåret gir anvisning på at det skal foretas en skjønnsmessig vurdering. Lovens ordlyd gir ingen veiledning med hensyn til hvor lang tid det kan gå.

Røstad sier at det må kreves en klar sammenheng mellom handlingene. Han viser i den sammenheng til Urbye som mener at det er nok om det foreligger en ”takke for sist” (Røstad 1981 s. 193, Urbye 1909 s. 53). Andenæs er enig med Røstad (Andenæs og Bratholm 1996 s. 59). Kjerschow oppstiller krav om at gjengjeldelses handlingen må være en reaksjon mot den første (Kjerschow 1930 s. 577). Skeie skriver at det må være A’s angrep som har motivert B’s handling (Skeie 1946 s. 48). Det er neppe særlig realitetsforskjell mellom de

¹⁵ S.K 1888 s. 41.

ulike synspunktene. Sannsynligvis må det som utgangspunkt kreves en klar sammenheng mellom handlingene. Men utgangspunktet gir liten veiledning.

Andenæs skriver at det ikke er nødvendig at gjengjeldelsen har skjedd på stedet (Andenæs og Bratholm 1996 s. 59). Det synes å være bred enighet om dette i teorien. Andenæs sier imidlertid ikke noe om hvor lang tid som kan gå. Matningsdal hevder at dersom gjengjeldelse skjer dagen etter, er tredje ledd anvendelig. Har det gått tid skal det mye til for at tredje ledd kan anvendes (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 559).

I Rt 1965 s. 1104 uttalte Høyesterett:

”Når legemskrenkelsen subsumeres under straffelovens § 229, kan den ikke lates straffri som retorsjon. Det er klart at det var provokasjonsregelen som ble drøftet (min tilføyelse). Etter min mening er imidlertid dette uten betydning i det foreliggende tilfelle. Fra den episode som domfelte påberoper seg som ærekrenkende og til han slo til fornærmede gikk det - ifølge hans forklaring for forhørsretten - *i hvert fall 1 time*, og slaget og dets følger står i sterkt misforhold til den krenkelse som domfelte mener han ble tilføyd. Det ville derfor være utelukket i dette tilfelle å se legemskrenkelsen som en straffri gjengjeldelseshandling.”

Tiltalte ble dømt for overtredelse av strl. § 229. Sannsynligvis må dommen forstås slik at strl. § 228 tredje ledd fikk anvendelse. Avgjørelsen kan likevel ikke tillegges særlig vekt fordi det er usikkert. Det er også uklart hvilken betydning tidsmomentet hadde for resultatet. Det kan anføres at dommen har størst betydning for tidsaspektet der gjengjeldelseshandlingen er en legemsbeskadigelse. Sannsynligvis kreves det tettere sammenheng mellom krenkelsene i disse tilfellene.

I Rt. 1956 s. 46 var det ikke til hinder for å anvende strl. § 228 tredje ledd at ærekrenkelsen hadde fremkommet ved ”en annen anledning”. Tiltalte kunne imidlertid ikke fritas for straff. Gjengjeldelsen hadde vært for uforholdsmessig. Det ble lagt vekt på provokasjonen ved straffeutmålingen.

Skeie synes å mene at det kan gå lang tid mellom krenkelsene. Han uttaler at:

”Den omstendighet at det har gått lang tid etter A’s krenkelse mot B, og B har hatt adgang til gjengjeldelse tidligere, kan man ikke alltid oppfatte som vitnesbyrd mot årsaksammenheng. Forklaringen til den sene gjengjeldelse kan være at B er tålmodig, men langsint, at hans harme mot A er øket ved en senere adferd fra A eller en hendelse, eller at hans normale likevekt er svekket i gjengjeldelsesøyeblikket” (Skeie 1946 s. 48).

Når personene ser hverandre kontinuerlig, eller møtes flere ganger før det gjengjeldes, vil det være vanskeligere å konstatere en klar sammenheng mellom krenkelsene. Det følger allerede av utgangspunktet at gjengjeldelsen i disse tilfellene må skje innenfor ganske korte tidsrammer. Matningsdal mener at dersom den krenkende ikke har tatt igjen ved første anledning, må frifinnelse normalt være utelukket (Straffelovens kommentarutgave 1995 s. 559).

Synspunktet er neppe i overensstemmelse med Høyesteretts syn i Rt. 1992 s. 923. Fornærmede var blitt irritert over at tiltalte, som var hennes samboer, hadde drukket noe vin hun hadde kjøpt. I løpet av kvelden hadde hun en rekke utfall mot tiltalte, også legemsfornærmelser. Tiltaltes slag ble utløst av at fornærmede prøvde å ta fra ham noen nøkler senere på kvelden.

Herredsretten uttalte:

”Retten ser det slik at fornærmedes legemsfornærmelser var en nødvendig betingelse for at tiltalte til slutt reagerte som han gjorde. Uten disse hadde han ikke gått til angrep på fornærmede. Han kan imidlertid ikke ha følt at disse alene var noen tilstrekkelig grunn til å reagere. Dette fordi han ikke reagerte med en gang han fikk anledning til det. Når han til slutt reagerte skyldtes dette derfor også det forhold at fornærmede prøvde å ta nøkkelen fra ham. På dette grunnlag mener retten det ikke forelå noen klar sammenheng mellom legemsfornærmelsene, men kun en mer indirekte sammenheng. Forholdet kan derfor ikke henføres under straffeloven § 228 tredje ledd.”

Herredsretten kan ikke ha ansett det forhold at fornærmede prøvde å ta nøklene fra tiltalte som en legemsfornærmelse. Da ville sammenhengen vært klar nok.

Høyesterett opphevet byrettens dom fordi det var stilt for strenge krav til sammenhengen mellom handlingene, når byretten hadde ment at tiltalte måtte reagere med en gang han

hadde hatt anledning til det. Høyesterett synes derfor å mene at den krenkende ikke må ha tatt igjen ved første anledning.

I retorsjonstilfellene er det klart at angriperen vil kunne få straff nok ved gjengjeldelsen, selv om det går tid mellom krenkelsene og partene har møtt hverandre i mellomtiden. Spesielt gjelder det hvis gjengjeldelsen er brutal og får varige konsekvenser. Hensynet til at gjengjelderens har valgt å ta igjen har sin fulle vekt. Samtidig er det mindre grunn til å la gjengjelderens kreve angriperens straffet når det har gått lang tid.

I provokasjonstilfellene har provokatøren i utgangspunktet ikke samme krav på vern. Provokatøren vil imidlertid ha større krav på vern jo lenger tid som går. På den annen side vil gjengjeldelsen i utgangspunktet ha et unnskyldelig preg. Den provoserte vil være mindre å bebreide enn ellers. Det er ikke noe krav om at den provoserte må handle i harme. Loven tillater ham å vente og handle rasjonelt. Hensynet taler for at det må kunne gå en del tid. Det må imidlertid gå en grense for hvor lenge rettsordenen ønsker å beskytte den provoserte.

Det er vanskelig å si noe konkret om hvor lang tid det kan gå. Det må nok være en klar sammenheng mellom krenkelsene. Avgjørelsen må særlig bero på en avveining av tidsforløpet, hvor mye partene har møtt hverandre i mellomtiden, hva tiltalte har latt fornærmede tro, krenkelsens grovhet og hvem som har gjengjeldt angrepet.

7.2 Krav til tilknytningen mellom personene

Det er fortsatt vilkåret ”gjengjældt” som drøftes. Når krenkelsene ikke begås mellom de samme personer reiser det spørsmål om hvilken sammenheng som kreves. Lovens vilkår gir heller ingen veiledning i dette spørsmålet. Vurderingen er skjønnsmessig.

Røstad skriver at det ikke er noe krav om at krenkelsene er utvekslet mellom de samme personer (Røstad 1981 s. 194). Han viser til en dom i Rt 1972 s. 116 der tiltalte hadde gitt

fornærmede et knyttneveslag fordi denne hadde tildelt tiltaltes dame en ørefik. Tiltalte ble imidlertid dømt etter strl. § 229. Straffeloven § 228 tredje ledd ble ikke drøftet.

Provokasjonen fikk en viss betydning ved straffeutmålingen.

Andenæs og Matningsdal er enige når de hevder at det ikke er noe absolutt vilkår at det er gjengjelderens selv som har blitt krenket ved den forutgående handlingen (Andenæs og Bratholm 1996 s. 59, Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 560). Standpunktet har gode grunner for seg. Reelle hensyn og hensynene bak reglene gir støtte til oppfatningen.

Røstad oppstiller den forutsetning at det må bestå et slik forhold at gjengjelderens må sies å handle for den fornærmede (mann for hustru, far for barn, sønn for far osv.) (Røstad 1981 s. 194). Han skriver at bestemmelsen også kan få anvendelse der det gjengjeldes overfor den som krenker en død person som har stått gjengjelderens nær.¹⁶

Andenæs anfører trolig et noe videre synspunkt. Han skriver:

”Det avgjørende er om det består et slik forhold mellom den krenkede og gjengjelderens at det er naturlig for den å gripe inn på den krenkedes vegne” (Andenæs og Bratholm 1996 s. 59 og 61). Matningsdal synes å være av samme oppfatning. Han skriver at regelen også må kunne anvendes der det gjengjeldes på vegne av en venn (Straffeloven kommentarutgave 1995 s. 560).

Rt. 1982 s. 1070 ble tiltalte i byretten dømt for overtredelse av strl. § 228 første ledd jf. annet ledd. Tiltalte ble etter å ha kommet ut fra et diskotek oppmerksom på at fornærmede slo en gammel skolekamerat av ham i ansiktet. Tiltalte løp bort og slo til fornærmede med flat hånd i ansiktet. Det utviklet seg så et basketak mellom dem. Basketaket endte med det forhold som tiltalen gjaldt. Tiltalte slo fornærmede med knyttet hånd i ansiktet slik at han falt i bakken. Mens han lå nede fikk han et spark i magen og to i ansiktet. Meddommerne i byretten, som utgjorde flertallet, drøftet spørsmålet om straffritak på grunn av provokasjon. De fant at handlingene ikke kunne medføre straffrihet, men straffen ble nedsatt.

¹⁶ Røstad Utvalgte emner s. 187.

Rettsformannen var enig i de formildende omstendigheter som flertallet hadde bygd på. Han fant at det likevel var påkrevd ut i fra allmenn preventive hensyn med ubetinget fengsel, fordi volden var av meget alvorlig. Høyesterett uttalte i tilknytning til det byretten hadde sagt:

”Jeg kan slutte meg til mindretallets betraktninger. Det gjelder her kraftige spark, blant annet mot ansiktet til en person som lå nede, uten anledning til forsvar. Dette gikk langt utover det som etter partenes tidligere mellomværender samme natt kan forklare og forsvare, og må etter min mening føre til ubetinget fengselsstraff.”

Det er vanskelig å se om provokasjonen ble tillagt vekt som rent straffeutmålingsmoment eller om provokasjonsregelen faktisk ble anvendt. Dommen kan forstås slik at tilknytningen mellom personene ikke var til hinder for å legge vekt på provokasjonen.

Andenæs mener at på vegne av helt utenforstående kan man ikke opptre (Andenæs og Bratholm 1996 s. 59). Matningsdal sier at strl. § 228 tredje ledd ikke rekker så langt som reglene om nødverge som åpner adgang til å gripe inn på vegne av utenforstående.

Røstad er enig og nevner Rt 1964 s. 1317 som eksempel (Røstad 1981 s. 194).

Tiltalte hadde forgjeves påberopt seg at to piker hadde bedt ham om å banke en gutt. Han hadde sittet på en kafé da to jenter kom innom. Den ene kom bort til tiltalte og ba ham banke opp en gutt som hadde slått dem. I byrettens dom som Høyesterett sluttet seg til stod det:

”Det er ikke opplyst at det bestod et sådant forhold mellom tiltalte og de to piker at det kan forklare hans reaksjon.”

Tiltalte ble dømt for overtredelse av § 229. Straffeloven § 228 tredje ledd var ikke påberopt for Høyesterett.

Hensynene bak reglene vil kunne gi støtte til oppfatningen om at en videre krets av personer kan gjengjelde, også utenforstående. Følgende eksempel der angriperen vil påberope seg retorsjon viser det. Angriperen gir B et slag med knyttet hånd. B går i bakken og blir bevisstløs. C som var vitne til forbrytelsen, men som ikke kjente B, gir angriperen så kraftig juling på stedet at han får varige skader. I dette tilfellet vil det være urimelig om

ikke retorsjonsregelen skal kunne komme til anvendelse. Dette må gjelde selv om fornærmede mister sin rett til å se den skyldige straffet. Det kan hevdes at innvendingen kun er av teoretisk betydning, fordi fornærmede vil ha minst like stor glede av å vite at angriperen har fått fysisk straff. Angriperen har også fått straff nok. Svensk rett har en regel i Brottsbalken kapitel 29 § 5 jf § 6 der tiltalte kan få straffritak dersom han ved den kriminelle handlingen har fått alvorlig kroppskade. Regelen har gode grunner for seg og regelen om retorsjon bør også kunne anvendes i slike tilfeller.

I provokasjonstilfellene er det også grunn til ikke å utelukke bruk av regelen, selv om utenforstående gjengjelder. Følgende eksempel illustrer det. A står sammen med en gjeng ungdommer. De mobber, dytter og spytter på B, som ikke har mulighet til å komme seg unna. C som ikke kjenner noen av guttene, har fulgt med en liten stund. Han ber de om å slutte, men de bare ler av han. C blir opprørt. C går bort til A og gir ham to slag i ansiktet. A er klart å bebreide. Han har ikke krav på vern. Det er som regel ikke vanskelig å konstatere. Det vil imidlertid kunne stilles spørsmål ved om C som gjengjelder på vegne av B har handlet unnskyldelig. Det er vanskelig å si noe generelt om det. I dette tilfellet bør spørsmålet besvares bekreftende.

Som utgangspunkt må det nok bestå et slik forhold mellom den krenkede og gjengjelderer at det er naturlig for den å gripe inn på den krenkeds vegne. Det innebærer at det kan gjengjeldes på vegne av kjæreste, familie og venner. Hensynene bak reglene kan også tale for at det ikke utelukkes at reglene kan anvendes der utenforstående gjengjelder.

8 Virkningen av provokasjon og retorsjon

Dersom vilkårene for provokasjon eller retorsjon er oppfylt, bestemmer loven at en ellers straffbar handling ”kan lades straffri”. Noe krav på straffrihet gir loven ikke. Synspunktet er at handlingen er urettmessig og ulovlig, men at det ikke foreligger tilstrekkelig grunn til å bruke straff. Det er overlatt domstolens skjønn, etter en helhetlig vurdering av situasjonen, å bestemme hvilken virkning forholdet skal ha. Domstolen må ikke velge å se helt bort i fra provokasjonen eller gi full straffrihet. Den kan velge en annen reaksjon, sette straffen ned, eller ikke tillegge forholdet betydning.

8.1 Utgangspunktet - forholdsmessighetsvurderingen

Det avgjørende for om straffritak bør gis, vil være om det – alle omstendigheter tatt i betraktning – foreligger et rimelig forhold mellom krenkelsene. Både subjektive og objektive momenter på begge sider kan tas i betraktning. Vurderingsnormen for skjønnsutøvelsen kom til uttrykk i Høyesterett allerede i Rt. 1928 s. 377 og har siden vært fulgt i praksis. Førstvoterende uttalte:

”Efter min mening foreligger det her et sterkt misforhold mellem den legemsfornærmelse som tiltalte har gjort sig skyldig i og den fornærmelige tiltale han hadde været utsat for fra Stensland side, og jeg finder at tiltalte ikke helt kan fritas for straf.”

Høyesterett gir anvisning på at det skal foretas en forholdsmessighetsvurdering mellom den forutgående og den gjengjeldende handlingen. I Rt. 1972 s. 753 kom vurderingsnormen tydelig til uttrykk. Høyesterett uttalte:

”Men slik situasjonen var, er tiltaltes reaksjon allikevel så uforholdsmessig i sin voldsomhet og farlighet at det etter mitt syn ikke er riktig å frita ham for straff.”

Det er grunn til å presisere at kravet til forholdsmessighet etter rettspraksis ikke innebærer at krenkelsene må være av samme karakter og styrke. Skeie synes å være av en slik oppfatning (Skeie 1938 s. 73) Hvis en grov provokasjon gjengjeldes med en mild fornærmelse, eller en mild angrepshandling gjengjeldes grovt vil forholdsmessighetskravet

være oppfylt. Det er den handling det er tale om å late straffri, i provokasjonstilfellene gjengjeldelseshandlingen og i retorsjonstilfellene angrepshandlingen, som ikke må være grov i forhold til den handling som begrunner straffritaket.

Det er vanskelig å si noe generelt om når straffritak gis eller hvordan valget mellom de forskjellige alternativer som loven gir adgang til skal foretas. Fremstillingen nedenfor tar sikte på, å få frem hvilke momenter Høyesterett har vektlagt ved vurderingen.

Oppregningen av momenter er ikke uttømmende.

8.2 Forhold ved handlingen som skal fritas for straff

Handlingen som skal fritas for straff står sentralt i vurderingen. I Rt. 1972 s. 753 hadde tiltalte skallet til fornærmede i ansiktet, med den følge at fornærmede fikk slått ut tre fortenner i overmunnen. Høyesterett uttalte:

”Det foreligger et klart tilfelle av provokasjon. Men slik situasjonen var, er tiltaltes reaksjon likevel så uforholdsmessig i sin voldsomhet og farlighet at det etter mitt syn ikke er riktig å frita ham for straff.”

Momentet som kan trekkes ut av dommen er handlingens ”*voldsomhet og farlighet*”. Det vil ha betydning hva slags krenkelse tiltalte har gjort seg skyldig i, om det er slag, spark eller lignende. Det legges vekt på om tiltalte brukte redskaper ved handlingen. I Rt. 1993 s. 1257 hadde tiltalte slått fornærmede med et halvliters ølglass. Det fikk betydning ved vurderingen. Krenkelsens farlighet vil også avhenge av hvor på kroppen krenkelsene treffer og hvor mange krenkelser som påføres fornærmede. Videre har det betydning om fornærmede ble påført skader og hvilket omfang disse i så fall har. I Rt. 1990 s. 273 hadde fornærmede fått betydelig redusert hørsel på venstre øre. Han hadde også fått epilepsi. I tillegg hadde det inntrådt personlighetsforandring. Høyesterett uttalte:

”Hensett til den utviste brutalitet og de alvorlige og varige skadefølger tiltaltes voldsbruk har medført, finner jeg at hans handling ikke kan lates straffri etter provokasjonsbestemmelsen i straffeloven § 228 tredje ledd”.

På den annen side vil det ha betydning om den provoserende handlingen er en mild handling. Rt 1952 s. 413 uttalte Høyesterett:

”Av særlig betydning er det etter min mening i denne forbindelse at det slag som ble tilføyet Fuglestvedt etter den sakkyndiges uttalelse i og for seg var ufarlig”

8.3 Forhold ved tiltalte

Graden av tiltaltes forsett er et annet moment ved vurderingen. I Rt. 1985 s. 773 var domfeltes reaksjon en impulsreaksjon. Slike reaksjoner ligger typisk i forsettets nedre grense. I samme område ligger også handlinger som er foretatt tett opp til grensene for lovlig nødverge.¹⁷ Høyesterett uttalte i dommen:

”Herredsretten har lagt til grunn at det bitt fornærmede tilføyde domfelte var meget smertefullt, og at domfeltes reaksjon var en impulsreaksjon. Når domfeltes forhold og de meget tragiske følger det fikk, således må antas å skyldes tap av selvbeherskelse i en brå og uventet smertesituasjon påført ham av fornærmede, finner jeg det forsvarlig å gjøre straffen betinget”.

På den annen side kan det få betydning at handlingen var planlagt og veloverveid.

Særegne forhold som gjør at tiltalte oppfatter situasjonen mer krenkende enn hva som er vanlig, vil ha betydning. En sterk æresfølelse hos tiltalte er et eksempel på det. I Rt. 1985 s. 318 uttalte Høyesterett:

”Som herredsretten bygger jeg på at foranledningen til slaget var at fornærmede hadde kalt tiltalte for ’helvetes stor kjerring’ og ’verdens simpleste bestefar’ eller noe lignende, noe som tiltalte på grunn av sin familie situasjon oppfattet som dypt krenkende”.

Momentet kan anføres også der tiltalte har blitt utsatt for en legemskrenkelse. For eksempel der tiltalte får et slag på høyre øye, når han er blind på venstre øye. Det vil kunne forsterke provokasjonen og tiltaltes reaksjon.

¹⁷ Se Rt. 1968 s. 508 og mindretallets votum i Rt. 1993 s. 1257.

Det er et moment i vurderingen om tiltalte selv har startet eller medvirket til den situasjon som har oppstått. I Rt 1995 s. 1965 hadde tiltalte sterkt bidratt. Det var i likevel ikke til hinder for at det ble lagt atskillig vekt på provokasjonen. Høyesterett uttalte:

” Selv om domfelte sterkt medvirket til at den vanskelige situasjonen oppstod ved å nekte å forlate bilen, må det i formildende retning legges atskillig vekt på den grove provokasjonen han verbalt ble utsatt for”.

I Rt 1965 s. 779 hadde tiltalte tidligere blitt skadet under lek med håndgranater. Det ene øye ble fjernet, og synet på det andre øyet sterkt redusert. Venstre hånd ble amputert. Av høyre hånds fingre var pekefingeren uskadet. En finger var helt borte, mens de øvrige tre var defekte. Som følge av hodeskaden fikk han epilepsi. På venstre arm hadde han håndprotese som han kunne fjerne selv. Høyesterett uttalte:

”Jeg er etter en samlet vurdering kommet til at det ikke vil være på sin plass å la fornærmedes provokatoriske opptreden medføre full straffrihet for tiltalte. Men under hensyn til tiltaltes invaliditet og de formildende omstendigheter som ellers er tilstede, antar jeg at det må være tilstrekkelig å reagere med bot”.

Høyesterett vektlegger her tiltaltes fysiske tilstand. Alder vil også kunne ha betydning. I Rt 1968 s. 568 ble det lagt vekt på at tiltalte var en stor og sterk mann.

8.3.1 Særlige krav til politi og dørvakter ved provokasjon

En politimann må tåle mer enn andre borgere før han tyr til vold. I Rt. 1983 s. 375 hadde provokasjonen vært en ren verbal fornærmelse uten personlig tilknytning, som politiet til stadighet stod ovenfor. Situasjonen var ikke presset eller vanskelig. Når tiltalte hadde reagert med et lett slag med flat hånd, kunne ikke det medføre straffritak sett i forhold til politimannens erfaring og yrkesfaglige bakgrunn. Høyesterett uttalte:

”... at det til polititjenestemenn må stilles særlige krav til selvbeherskelse i forbindelse med deres tjenesteutøvelse. Selvbeherskelse er både en yrkesplikt og en del av den faglige ferdighet som en politimann skal besitte.”

Dette utgangspunktet er lagt til grunn i flere senere Høyesterettsavgjørelser.¹⁸

De samme krav stilles til politimenn selv om de ikke er i tjeneste. I Rt 1991 s. 455 sa Høyesterett:

”at de særlige krav som stilles til politimenns selvbeherskelse også må gjelde selv om domfeltes voldsutøvelse ikke hadde sammenheng med tjenesten”.

Argumentet bygger på synspunktet om at kravet til selvbeherskelse er en del av den faglige ferdighet som politimenn skal besitte. Det er en kvalifikasjon de har uavhengig om de er i tjeneste eller ikke. Det vil derfor som regel ikke være unnskyldende for politimenn å gjengjelde en provokasjon.

Det stilles også krav til at dørvakter skal mestre sine plikter uten å ty til vold. I Rt 1968 s. 568 sluttet Høyesterett seg til byrettens uttalelse:

”Som dørvakt var det tiltaltes plikt å kunne hanskes med berusede og aggressive personer, og selv om det kan tenkes situasjoner hvor en dørvakt må slå for å forsvare seg selv, så var det ikke berettiget av tiltalte å slå B så hardt at han ble påført skade av et slikt omfang som her nevnt. Utgangspunktet må være at en dørvakt bør kunne mestre sine plikter uten å slå fulle gjester og en stor kraftig mann som tiltalte må kunne beherske sitt sinne og beregne sin opptreden slik at han ikke slår hardt som tiltalte gjorde i dette tilfellet”.

Synspunktene kom til uttrykk allerede i mindretallets votum Rt 1952 s. 413 (Cecil).

Utgangspunktet tar neppe sikte på annet enn ”normaltilfellene”. I vanskelige eller ekstraordinære situasjoner kan det være rom for at dørvakter reagerer med vold.

Gode grunner tilsier at det samme utgangspunktet også må gjelde i forhold til vektere.

8.4 Forhold ved handlingen som begrunner straffritak

På den annen side står den handlingen som foranledninger straffritaket sentralt i vurderingen. Det må ses hen til krenkelsens karakter og grovhet. I Rt. 1952 s. 413 var den

¹⁸ Blant annet Rt. 1984 s. 581, Rt 1988 s. 922 og Rt. 1992 s. 1283.

provoserende handlingen en grov ærekrenkelse. Fornærmede hadde kalt tiltalte ”nasijævel” og ”nasipamp”. Slaget fra tiltalte kom etter at fornærmede hadde sagt noe sånn som ”når dere nasister kommer i uniform, er dere ikke til å snakke med”. Høyesterett uttalte: ”Ved vurderingen av spørsmålet om hvorvidt den sterke provokasjonen som retten har ansett å foreligge her bør lede til frifinnelse, er jeg kommet til samme resultat som byretten, hvis begrunnelse jeg finner å kunne tiltre.”

Det må også ses hen til krenkelsens karakter og grovhet der handlingen er en legemskrenkelse. Momentet kan sies å være det samme som krenkelsens ”voldsomhet og farlighet”. De samme forhold som ble nevnt i tilknytning til dette ovenfor vil også ha betydning her. Herunder vil det også legges vekt på om handlingen er en forsøkshandling, en unnlatelseshandling, en medvirkningshandling eller en fullbyrdet handling. I Rt. 1993 s. 1257 var provokasjonshandlingen en fullbyrdet legemsfornærmelse. Fornærmede drog tiltalte i slipset med den følge at slipset snøret seg til under halsen på tiltalte, slik at denne følte at han ble kvalt. Tiltalte ble påført bloduttredelser ved tilstramningen. Høyesterett uttalte:

”Jeg er enig i at herredsrettens straffeutmåling er for streng, og legger i denne forbindelse vesentlig vekt på den graverende provokasjonshandling fra fornærmedes side.”

I Rt 1985 s. 603 ble den grove gjengjeldelsen tillagt stor vekt der retorsjonsregelen ble anvendt. Høyesterett sluttet seg til byrettens vurdering av spørsmålet og frifant tiltalte for det forutgående slag som hadde sendt fornærmede i bakken. Tiltalte hadde blitt stukket med kniv i magen.

8.5 Forhold ved fornærmede

Det kan ha betydning om fornærmede var beruset, slik tilfellet var i Rt. 1972 s. 753. Tiltalte hadde skallet til fornærmede så han mistet tre fortenner. Høyesterett uttalte:

”Fornærmedes oppførsel var en sterkt beruset manns påtrengende plagsomhet, ikke noe ondartet angrep, og en så alvorlig voldsanvendelse som tiltaltes går betydelig ut over hva han kunne tillate seg som en naturlig reaksjon på dette”.

Uttalelsen kan også oppfattes slik at graden av fornærmedes skyld har betydning.

Rt. 1978 s. 1428 ble det lagt vekt på fornærmedes lave alder. Høyesterett uttalte:

”Jeg kan imidlertid ikke være enig med byretten i at farens voldsutøvelse som gjengjeldelse av sønnens ærekrenkelse kan lede til straffrihet. Jeg anser nemlig farens krenkelse som uforholdsmessig grov i forhold til sønnens ærekrenkelse. Jeg har da sett hen til at faren - som svar på en krenkende uttalelse – har tildelt sin mindreårige sønn en ikke ubetydelig legemsfornærmelse.”

I Rt 1965 s. 779 ble det lagt noe vekt på fornærmedes høye alder. Rt 1966 s. 108 ble det også i tillegg til alderen lagt noe vekt på at fornærmede var fysisk svakere.

Fornærmedes oppførsel forut for den situasjon som ledet til tiltalen kan være et moment. I Rt. 1985 s. 773. uttalte Høyesterett:

”Når jeg tross de meget alvorlige skader fornærmede ble påført, er kommet til at straffen bør gjøres betinget, legger jeg vekt på fornærmedes forutgående oppførsel, som har vært klart provoserende, og på situasjonen da domfelte til slutt slo fornærmede i gulvet.”

8.6 Andre forhold

I Rt. 1966 s. 108 ble tidligere episoder mellom personene tatt i betraktning. Tiltaltes reaksjon bunnet i sterk opphisselse, som for en vesentlig del hadde sin årsak i andre, eldre uoverensstemmelser. I dommen er dette omtalt som ”de andre personlige forhold”

Høyesterett uttalte:

”Tross ... de andre personlige forhold som er nevnt i dommen, finner jeg at herredsrettens straffutmåling står i åpenbart misforhold til den straffbare handling for så vidt handlingen er latt helt straffri.”

Tidsforløpet mellom krenkelsene vil være et moment i vurderingen. Rt. 1956 s. 46 er et eksempel på det. Høyesterett uttalte:

”Når det gjelder forbrytelsen mot straffelovens § 228, så kan jeg ikke være enig i at domfelte kan fritas for straff. Jeg viser på den ene side til den ganske hardhendte behandling som domfelte gjorde fornærmede til gjenstand for, og nevner på den annen side at den uttalelsen fra fornærmede, som jeg etter herredsrettens dom må gå ut fra hadde foranlediget legemsfornærmelsen, var fremkommet ved en annen anledning”

Det vil også kunne være et moment ved vurderingen hvilket tilknytningsforhold det var mellom krenkerne. Hvis den som provoserer er mindreårig, må nok terskelen for å ty til vold være høyere hos foreldrene enn hos andre personer, fordi foreldre og barn bør ha et særlig trygt og tillitsfullt forhold.

Dersom det kan bebreides tiltalte at han har tatt feil av situasjonen vil dette få betydning ved vurderingen. I Rt. 1991 s. 455 uttalte Høyesterett:

”Når det som her må bebreides domfelte som uaktsomt at han har tatt feil av situasjonen, vil dette ha betydning ved vurderingen av de strafferettslige følger av hans innbilte forestillinger.”

8.6.1 Et særlig tilfelle

I en dom fra Borgarting lagmannsrett, publisert LB-2001-312 legger flertallet avgjørende vekt på to momenter, som neppe bør tillegges særlig vekt i vurderingen. Her hadde tiltales tidligere samboer, den fornærmede låst seg inn i tiltaltes bolig, for å hente noen ting, mens han ikke var hjemme. Da tiltalte kom hjem ønsket han at fornærmede skulle fjerne seg og han gav henne en frist på ti minutter til å komme seg ut. Det endte med at han fysisk måtte geleide henne ut og låse. Fornærmede låste seg inn igjen og kom med grove verbale kraftuttrykk rettet mot tiltalte. Det ble fysiske konfrontasjoner som endte med at han skjøv henne ut av boligen og låste nok en gang. Tiltalte ble dømt for overtredelse av strl. § 228 første ledd. Det var enighet i lagmannsretten om at provokasjonsregelen fikk anvendelse. Det var uenighet om hvilken virkning den skulle tillegges.

Flertallet la ved vurderingen vekt på at det *ikke forelå noen akutt situasjon* og at *det fantes alternativer* til den korporlige utlempingen. Dette er momenter som er sentrale ved anvendelsen av nødvergeregelen i strl. § 48. Lagmannsretten kan kritiseres for at den har lagt vekt på momentene når den har vurdert hvilken virkning provokasjonen skulle ha. Det avgjørende etter strl. § 228 tredje ledd, når det er konstatert at det foreligger provokasjon, er om det er forholdsmessighet mellom krenkelsene. Vanligvis vil det i de tilfeller som dekkes av strl. § 228 tredje ledd ikke foreligge en akutt situasjon. En eventuell akutt situasjon er i prinsippet avsluttet. Det vil også alltid foreligge alternative handlingsmåter. Det er aldri nødvendig å gjengjelde en provokasjon. Det er ikke naturlig i forhold til vurderingsnormen og hensynene bak reglene å anvende disse momentene. Mindretallet derimot mente at tiltaltes handling var berettiget og at hans handling lå innenfor det akseptable.

9 Oppsummering

De hovedproblemstillinger som ble behandlet i oppgaven var (1) kravene til den forutgående handlingen og (2) kravene til den gjengjeldene handling, for begge fritaksgrunnene. Herunder hvilke handlinger som omfattes og hvilke krav som stilles til provokatøren i provokasjonstilfellene, og gjengjelderen i retorsjonstilfellene, (3) hva som ligger i lovens vilkår ”gjengjeldt”, samt (4) det forholdsmessighetskrav mellom krenkelsene som Høyesterett har oppstilt.

I provokasjonstilfellene må den provoserende handlingen være en ærekrenkelse eller en legemskrenkelse. I retorsjonstilfellene må gjengjeldeshandlingen være en legemskrenkelse. Det er en svakhet ved oppgaven at gjengjeldeshandlingen ikke er drøftet utførlig. Årsaken er at det er lite hensiktsmessig med dobbeltbehandling når det i prinsippet er de samme krav som stilles til handlingene.

I utgangspunktet må handlingene være objektivt urettmessige. Det ble drøftet om det kunne oppstilles unntak fra utgangspunktet, slik at regelen kunne anvendes overfor lovlige legemsfornærmelser og ærekrenkelser. Det kunne ikke gis noen konklusjon, men gode grunner taler for at det kan gjøres unntak. Det kan være en svakhet ved oppgaven at den nedre grense i strl. § 228 første ledd og at grensene i straffebestemmelsene i strl. kapittel 23 ikke er drøftet. Dette er utelatt av plasshensyn. Regelen kan sannsynligvis anvendes overfor forsøkshandlinger, unnlatelseshandlinger og medvirkningshandlinger.

Det stilles sannsynligvis krav til provokatøren og gjengjelderen at de må oppfylle lovens skyldkrav for at strl. § 228 tredje ledd skal komme til anvendelse. Det stilles imidlertid ikke krav om at de er tilregnelige. Tredje ledd kan neppe anvendes der provokatøren eller gjengjelderen er små barn eller åpenbart åndssvake.

Handlingen som skal fritas for straff må sannsynligvis for begge straffritaksgrunnene være en legemsfornærmelse i den tekniske betydningen av ordet. Etter provokasjonsregelen er det gjengjeldeshandlingen som kan fritas, etter retorsjonsregelen er det

angrepshandlingen. Det er ikke til hinder for anvendelsen av strl. § 228 tredje ledd at handlingene rammes av strl. § 228 annet ledd. Straffeloven § 228 tredje ledd kan sannsynligvis også anvendes der handlingene rammes av strl. § 232 og § 61. Rettstilstanden er imidlertid ikke avklart. Også her er det en svakhet ved oppgaven at angrepshandlingen ikke er drøftet utførlig. Årsaken er også her at det ikke er hensiktsmessig med dobbeltbehandling når det i prinsippet er de samme krav som stilles til handlingene.

Loven stiller krav om at det må foreligge en gjengjeldelse. Det stilles krav til tiden som har gått. I utgangspunktet må det være en klar sammenheng mellom krenkelsene. Videre stilles det krav til tilknytningsforholdet mellom personene. I utgangspunktet må det være naturlig for gjengjelderer å gjengjelde på vegne av den krenkede. Det må imidlertid foretas en skjønnsmessig vurdering i hvert tilfelle for å vurdere om vilkåret er oppfylt.

Når vilkårene er oppfylt må det vurderes hvilken virkning provokasjonen eller retorsjonen skal få. Høyesterett har oppstilt et krav om forholdsmessighet mellom krenkelsene, for at handlingen kan lates straffri. Domstolene må vurdere forholdsmessigheten ut fra en helhetsvurdering av situasjonen, der en rekke momenter er relevante. Oppgaven har pekt på flere momenter som Høyesterett har lagt vekt på. Der kravet ikke er oppfylt kan domstolen anvende en annen straffart, sette straffen ned eller velge å ikke tillegge forholdet virkning.

Det er vedtatt alminnelig del til ny straffelov. Den trer i kraft når den spesielle del er vedtatt. NOU 2002:4 Ny straffelov, er forslag til ny spesiell del. I § 27-1 er det foreslått å innta en regel som svarer til straffelovens § 228 første og tredje ledd. Det er imidlertid foreslått flere mindre tekniske endringer som, hvis de blir stående, *kan* få betydning i forhold til gjeldende rett. Odelstingsproposisjonen ventes å foreligge en gang i 2007.

10 Litteraturliste

- Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 5.utg. ved Matningsdal og Rieber Mohn.
- Andenæs, Johs. *Straffbar unnlatelse*. 1942.
- Andenæs og Bratholm. *Spesiell strafferett, utvalgte emner*. 3.utg. 1996. 4.opplag.
- Bratholm, Anders og Nordén Dag Bugge. *Ytringsfrihet og privatlivets fred*. I: Husadvokaten Supplement 2000 s.24-31.
- Bratholm, Anders. *Strafferett og samfunn*.
- Brottsbalken En kommentar*. Del 1. Homqvist Lena ... [et al.]. 2000.
- Brottsbalken En kommentar*. Del 2. Homqvist Lena ... [et al.]. 2000.
- Brottsbalken En kommentar*. Del 3. Berg Ulf ... [et al.]. 1993.
- Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5.utg. ved Jan. E. Helgesen. 2000.
- Eskeland, Ståle. *Strafferett*. 2000.
- Greve Vagn, Jensen Asbjørn, Toftegaard Nielsen Gorm. *Kommenteret straffelov*. *Almindelig del*. 7.utg. 2001.
- Greve Vagn, Jensen Asbjørn, Toftegaard Nielsen Gorm. *Kommenteret straffelov Speciel del*. 8.utg. 2005.
- Hagrup, Francis. *Straffeloven*. 1903.
- Haugen, Finn. *Strafferett-håndbok*. 3.utg. 2004.
- Hov, Jo Rettergang 1 Sivil og straffeprosess. 1999.
- Jusleksikon*. Gisle, Jon... [et al.]. 1999.
- Karnov kommentert lovsamling studentutgave 2005.
- Kippe, Harald og Seiersten, Aasmund. *Spesiell strafferett og spesiallover*. 2002.
- Kjerschow, P. *Straffeloven med kommentar og tillegg*. 1930.
- Kjerschow, P. *Straffeloven og loven om betingede straffedomme*. 1896.
- Lasson, P.C. *Haandbog i criminalretten*. 1848.
- Røstad, Helge. *Innkast i straffe-feltet, utvalgte evner i strafferett*. 1993.
- Røstad, Helge. *Provokasjon som straffrihetsgrunn*. I: JV 1976 s.299-326.
- Røstad, Helge. *Utvalgte emner innen strafferetten og straffeprosessen*. 1981.
- Skeie, Jon. *Den Norske strafferett*. Bind 2. Den spesielle del. 1938.
- Skeie, Jon. *Den Norske strafferett*. Bind 2. Den spesielle del. 2.utg. 1946.

Slettan, Svein og Øie, Toril Marie. *Forbrytelse og straff*. Bind 1. 2001.
Straffeloven kommentarutgave. Anden del Forbrytelser. Bratholm Anders... [et al.]. 1995.
Straffeloven kommentarutgave. Første del Almindelige Bestemmelser. 2.utg. Bratholm Anders... [et al.]. 2003.
Waabben Knud. *Strafferettens almindelige del 1*. 4.utg. 1997.
Waabben Knud. *Strafferettens almindelige del 2*. 5.utg. 2001.
Waabben Knud. *Strafferettens specielle del*. 5.utg. 1999.
Urbye, Andreas. *Norsk strafferett*. 1909.

Domsregistre:

Høyesterett

Rt.1899.192
Rt.1907.770
Rt.1911.671
Rt.1913.750
Rt.1928.377
Rt.1948.979
Rt.1949.911
Rt.1950.553
Rt.1952.413 (Cecildommen)
Rt.1956.46
Rt.1957.817
Rt.1962.675
Rt.1964.192
Rt.1964.1317
Rt.1965.779
Rt.1965.821
Rt.1965.1104

Rt.1966.108
Rt.1968.568
Rt.1968.623
Rt.1972.116
Rt.1972.753
Rt.1973.1132
Rt.1976.738
Rt.1977.563
Rt.1978.1428
Rt.1978.1506
Rt.1979.1415
Rt.1982.1070
Rt.1983.375
Rt.1983.492
Rt.1983.1268 (Ludderkjennelsen)
Rt.1984.581
Rt.1984.659
Rt.1984.1120
Rt.1985.318
Rt.1985.435
Rt.1985.603
Rt.1985.607
Rt.1985.773
Rt.1985.875
Rt.1985.1395
Rt.1986.342
Rt.1987.1204
Rt.1988.922
Rt.1989.200
Rt.1990.273

Rt.1990.1155

Rt.1991.455

Rt.1992.923

Rt.1992.1283

Rt.1993.1157

Rt.1993.1257

Rt.1995.661

Rt.1995.1965

Rt.1996.141

Rt.2001.1411

Rt.2004.363

Lagmannsretten

LB-2001. 291. [Lovdata.online]. Borgarting Lagmannsrett – Dom. 2001-06-28

LB-2001. 312. [Lovdata.online]. Borgarting Lagmannsrett – Dom. 2001-06-12

LB-2002. 1114. [Lovdata.online]. Borgarting Lagmannsrett – Dom 2004-01-15

LB-2004. 9511. [Lovdata.online]. Borgarting Lagmannsrett – Dom 2004-12-08

LA-2005. 39337. [Lovdata.online]. Agder Lagmannsrett – Dom 2005-08-24

LE-2005. 20811. [Lovdata.online]. Eidsivating Lagmannsrett – Dom 2005-08-24

LH-2005. 63989. [Lovdata.online]. Hålogaland Lagmannsrett – Dom 2005-09-09

LB-2005. 67987. [Lovdata.online]. Borgarting Lagmannsrett – Dom 2005-12-28

LF-2005. 140090. [Lovdata.online]. Frostating Lagmannsrett – Dom 2006-01-04

LF-2005. 169645. [Lovdata.online]. Frostating Lagmannsrett – Dom 2006-02-09

Tingretten

TOSLO- 2003-578 [Lovdata.online]. Oslo Tingrett – Dom 2003-06-03

TOSLO- 2006-6300 [Lovdata.online]. Oslo Tingrett – Dom 2006-02-22

Forarbeider

S.K 1888 Straffelovkomisjonenens forslag af 1888 til forandringer av kriminalloven av 1842

S.K.U 1896 Straffelovkomisjonenens Udk. Til alm. Borgerl. straffelov

Indst. O. 7 (1899-1900)

Indst. O. 1 (1901-1902)

Ot.prp.nr79 (1986-87) Om lov om endringer i straffeloven (påtalereglene ved mishandling av barn, nåværende eller tidligere samlivspartner; adgangen til delegasjon av påtalekompetanse for kommuner og fylkeskommuner)

Inst.O.nr.22.Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven

NOU 1982: 20 Om lov om endring i barneloven § 30 (vold og annen mishandling av barn)

Ot.prp.nr.8 (1986-87) Om lov om endring i barneloven § 30

Inst.O.nr.20. Innstilling fra justiskomiteen om lov om endring i barneloven § 30

NOU 2002:4 Ny straffelov delutredning 7

Ot.prp.nr.90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven)

Ot.prp.nr.113 (2004-2005) Om lov om oppheving av løsgjengerloven og om endringer i straffeloven mv. (eget straffebud mot vold i nære relasjoner mv.)

Grunnloven (17.mai 1814)

§96

Straffeloven (lov 22. mai 1902 nr. 10)

§40

§43

§49

§56

§61

§77

§127

§228

§229

§230

§231

§232

§235

§237

§238

§§246-252

§384

§390

Straffeprosessloven (lov 22.mai 1981 nr. 25)

§306

§342

Den europeiske menneskerettskonvensjon (lov av 21.mai. Nr. 30. 1999)

§2 jf. art. 10

